

FACULTAD
DE CIENCIAS
JURÍDICAS



ZIENTZIA
JURIDIKOEN
FAKULTATEA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS / IKASGAIEN AMIERAKO LANA
DOBLE GRADO EN DERECHO Y ADE

.....

DERECHO A LA PROPIEDAD: LÍMITES EN RELACIÓN CON LOS
ESPACIOS PROTEGIDOS.

Joaquín García Sáiz

DIRECTOR / ZUZENDARIA

José Francisco Alenza García

Pamplona / Iruñea

7 de enero de 2017

ABSTRACT

Property is a fundamental right in Europe, as it is contained in the European Convention of Human Rights. This study highlights the constraints to which it may be subject due to environmental reasons. To this end, more than fifty European Court of Human Rights judgments have been analyzed to extract the most significant jurisprudential criteria when it comes to limiting the right to property by environmental considerations. In addition, a comparison with the national level is offered with the aim of knowing the requirements demanded in Spain, and if these are conformed to the established in the European scope.

KEY WORDS

Property rights, Boundaries, Environment, Urbanism, European Union

RESUMEN

La propiedad se configura como un derecho fundamental en Europa, por quedar contenido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Este estudio pone de manifiesto las restricciones a las que puede verse sometido amparándose en motivos medioambientales. Con este fin se procede al análisis de más de medio centenar de pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para extraer los criterios jurisprudenciales más significativos a la hora de interponer límites al derecho de propiedad por consideraciones de tipo medioambiental. Además, se ofrece una comparativa con el plano nacional con el ánimo de conocer los requisitos exigidos en España, y si estos se adecuan a lo establecido en el ámbito europeo

PALABRAS CLAVE

Derecho de propiedad, Límites, Medio ambiente, Urbanismo, Unión Europea

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	5
II. LA PROPIEDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: UN DERECHO CONSTITUCIONAL NO FUNDAMENTAL	6
1 .Concepto de propiedad.....	6
2. El derecho de propiedad y sus límites en relación al medio ambiente	10
2.1.La normativa urbanística	10
2.2.La normativa medioambiental: los espacios protegidos	13
3. Jurisprudencia nacional.....	16
3.1.Los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y otros instrumentos legislativos relacionados	16
3.1.1. <i>Falta de memoria económica:</i>	17
3.1.2. <i>Ausencia del trámite de información pública:</i>	19
3.1.3. <i>Dilación de los plazos:</i>	20
3.1.4. <i>Ausencia del informe de evaluación ambiental estratégica:</i>	22
3.1.5. <i>Necesidad de motivación en la declaración de espacios como no urbanizables</i>	24
3.2.Denegación y revocación de licencias.....	25
3.2.1. <i>Licencias de construcción y edificación</i>	25
3.2.2. <i>Licencias de actividad</i>	27
III. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	32
1. La propiedad como derecho fundamental; una comparativa con el derecho español.	32
2. Evolución del tratamiento legal del medio ambiente en Europa: los tratados fundacionales y modificativos	36
3. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	39
3.1.Limitaciones a los usos del suelo: denegación y revocación de licencias que habilitan el ejercicio de actividades empresariales.....	40
3.1.1. <i>Actividades extractivas</i>	40
3.1.2. <i>Actividades industriales</i>	42
3.1.3. <i>Actividades turísticas</i>	43
3.1.4. <i>La especial consideración de las actividades cinegéticas: la dualidad en su tratamiento.</i>	44

3.2. Restricción de las facultades del propietario: particularidades en torno a la edificación.....	47
3.2.1. <i>Las moratorias urbanísticas</i>	47
3.2.2. <i>Expropiaciones de facto o indirectas</i>	50
3.2.3. <i>Utilización racional de los recursos naturales.</i>	53
3.3. Injerencia en el derecho de la propiedad: demolición de lo indebidamente construido.....	54
3.3.1. <i>Ausencia de licencia original.</i>	54
3.3.2. <i>Incumplimiento de la licencia de construcción otorgada.</i>	57
3.3.3. <i>Ejecución de sentencias nacionales que condenan a la demolición de un inmueble.</i>	58
3.4. Problemas derivados de la inscripción de títulos de propiedad en los Registros Públicos.....	59
3.4.1. <i>Anulación del título de propiedad y pérdida de la condición de propietario.</i>	59
3.4.2. <i>Errores en las inscripciones de los Registros Públicos y sus efectos en la propiedad.</i>	62
3.5. Limitaciones de la propiedad por la indemnización recibida.	65
3.5.1. <i>Expectativas legítimas de construcción.</i>	65
3.5.2. <i>Dilación en el ejercicio del derecho a la construcción en relación a las modificaciones de la normativa urbanística.</i>	68
3.5.3. <i>Cálculo de un justiprecio adecuado</i>	71
3.6. La diferencia entre la propiedad y la posesión a los efectos del amparo ante el TEDH	72
4. Criterios jurisprudenciales del TEDH para la limitación de la propiedad.....	73
4.1. La limitación de las facultades del propietario: la injerencia en su derecho	73
4.2. El fin de interés general: el fundamento que habilita la injerencia.....	74
4.3. El test de justo equilibrio.....	75
IV. CONCLUSIONES	76
V. BIBLIOGRAFÍA	78
VI. JURISPRUDENCIA	82
1. Jurisprudencia nacional.....	82
2. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	83

I. INTRODUCCIÓN

El presente estudio tiene por objeto el análisis de los límites del derecho de propiedad por motivos medioambientales y de ordenación del territorio. Así, se pretende construir un catálogo que recopile las garantías de los propietarios cuando su derecho interfiere con principios de interés general como la conservación de la naturaleza o el urbanismo. Desde un punto de vista contrapuesto, podría entenderse como el conjunto de límites infranqueables para el legislador a la hora de limitar el derecho de propiedad por motivos de interés general.

Para llevar a cabo esta disertación se ha recurrido fundamentalmente al método de estudio jurisprudencial, distinguiendo con claridad el ámbito nacional y el europeo. En el primero se ha realizado una somera recopilación de algunos de los casos más relevantes acontecidos en España en los últimos años. Por su parte, en el ámbito comunitario se ha procedido a realizar un análisis más profundo de la materia, que ha supuesto el examen de más de medio centenar de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con la finalidad última de poner de manifiesto la doctrina principal de esta Institución. Complementariamente, se ha recurrido a bibliografía y legislación relevante dentro del área objeto de estudio.

A tal fin, se ha optado por comenzar realizando un análisis del concepto de propiedad en España, como paso previo al estudio de la evolución de los ámbitos legislativos que más restricciones imponen a las facultades de los propietarios, como son la regulación urbanística y la conservación medioambiental; en ambos casos en relación con el citado estudio jurisprudencial nacional. En un siguiente estadio, se expone la concepción europea de la propiedad, tal y como recoge el Convenio Europeo de Derechos Humanos para, a continuación, llevar a cabo una síntesis y exposición de las sentencias más relevantes dictadas por la Corte de Estrasburgo. Por último, se incluye una reflexión que pretende recoger el conjunto de requisitos exigidos por el TEDH necesarios para la limitación de la propiedad en este ámbito.

Finalmente se ofrecen unas conclusiones que, gracias al asesoramiento de mi director, posibilitan un conocimiento más profundo, global y funcional del régimen de protección del derecho de propiedad cuando concurren motivos ambientales y urbanísticos de interés general.

II. LA PROPIEDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: UN DERECHO CONSTITUCIONAL NO FUNDAMENTAL

1. Concepto de propiedad

El derecho de propiedad se encuentra contenido en el artículo trigésimo tercero de la Constitución Española, dentro del Título Primero, Capítulo Segundo, Sección Segunda: *De los derechos y deberes de los ciudadanos*. La colocación de este precepto no es casual, sino claramente intencional. La no inclusión de este artículo entre los conformantes de la Sección Primera del citado Segundo Capítulo implica que el derecho de propiedad en España no es un derecho fundamental.

El hecho indicado tiene consecuencias trascendentales. La primera de ellas se estructura en torno a lo establecido en el artículo 81.1 de la CE, en el que determina que “Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales [...]”. Esto implica la existencia de una reserva de Ley Orgánica para el desarrollo normativo de los derechos fundamentales. La segunda de estas consecuencias se contiene, ya no en el propio texto constitucional, sino en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, concretamente en su artículo 41, párrafo primero: “Los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional [...]”. Por tanto, existe una vía de recurso directa ante la vulneración de los derechos contenidos en los artículos mencionados¹.

A la luz de lo expuesto, no puede entenderse en España el derecho a la propiedad como un derecho fundamental. Por tanto, no existirá reserva de Ley Orgánica en favor del mismo ni cabrá, tampoco, la posibilidad de interposición de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en base a una violación de este derecho.

Sin embargo, estas matizaciones relativas al derecho de propiedad no implican que el mismo quede fuera del ámbito de protección de los Tribunales españoles. Al contrario, a este derecho le corresponderá la misma protección que a cualquiera otro incorporado en la citada Sección Segunda. La diferencia fundamental con respecto a los

¹ Si esta vulneración deviene en un proceso judicial, habrá que estarse a lo contenido en el artículo 44.1 de la LO 2/1979, de 3 de octubre, reguladora del Tribunal Constitucional. La posibilidad de recurrir en amparo se circunscribirá a los requisitos de agotamiento de todos los medios de impugnación previstos, que la violación del derecho fundamental devenga directamente de una acción u omisión del órgano judicial y que se hubiera denunciado tal violación tan pronto como se tuvo conocimiento de la misma.

incluidos dentro de la primera Sección es, tal sólo, la ausencia de posibilidad de la interposición de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Hechas las apreciaciones anteriores, fundamentales a juicio del que escribe para poder comprender la operativa de este derecho, se procede a exponer la literalidad del precepto para, posteriormente, desarrollar un análisis del mismo. Se establece que:

1. “Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.
2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.
3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.”

En el primero de los párrafos del art. 33 CE se recoge la propiedad como derecho². Se incluye también la herencia. Sin embargo, la inferior entidad económica de este segundo derecho ha significado una menor atención doctrinal, pero sobre todo jurisprudencial.

En el segundo párrafo se establece la limitación principal del derecho de propiedad, lo que significa que la propiedad no es absoluta. Esto se contrapone con la concepción de la propiedad imperante en el Derecho Romano, que la configuraba del siguiente modo: *ius utendi* (derecho a utilizar una cosa de acuerdo con su naturaleza), *fructu* (derecho a percibir los frutos), *abusus* (derecho de disposición sobre la cosa)³.

Ahondando en lo anterior, y poniendo de relieve la actual concepción, puede señalarse que “La propiedad ha pasado a ser considerada como un derecho `estatutario´ y no como derecho individual propio del Estado liberal clásico, cuyo ejemplo lo encontramos en el artículo 348 del Código Civil que la define como `el derecho a gozar

² “De la libertad de la persona, principio rector de nuestro ordenamiento jurídico, conforme a la declaración del artículo 1.º de la Constitución, se deduce el derecho a la propiedad privada y su transmisión”. En ALZAGA VILLAAMIL, O. *La constitución española de 1978: comentario sistemático*. Ediciones del Foro, Madrid, 1978, pág. 289.

³ CORDERO QUINZACARA, E. y ALDUNATE LIZANA, E. “Evolución histórica del concepto de propiedad”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, núm. 30, 2008, págs. 345-385.

y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes”⁴. El hecho de que la propiedad se considere como un derecho estatutario implica que queda configurado como un conjunto de facultades y deberes desarrollados legalmente.

Parece, por tanto, que la Constitución no pretende perpetuar esa concepción romana de la propiedad. Más bien el contrario, señalando una importante limitación a la misma, como es la función social. Sin embargo, esta novación en el derecho de propiedad no es directamente atribuible a la Constitución, sino que ya se hizo patente con anterioridad en otros textos normativos: “la ley [*de urbanismo*] de 1956 concibió el urbanismo como una auténtica función pública y el derecho de propiedad del suelo como un derecho subordinado a esa función”⁵.

En este punto, conviene realizar una precisión y es, ¿qué debe entenderse por función social? En respuesta a esta pregunta debe señalarse que la función social se constituye como un concepto jurídico indeterminado. Resulta cuanto menos sorprendente el hecho de que se establezca una restricción sustancial a un derecho que, si bien no tiene la consideración de fundamental por nuestra Constitución, es de trascendental relevancia; y se deje un margen tan amplio a la hora de su delimitación.

La solución a este problema puede contenerse en otro precepto constitucional: el art. 53.1 CE, que establece: “Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su *contenido esencial*, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades [...]”. Y es que ésta parece la respuesta a la pregunta que se plantea Javier Barnés, “¿hasta dónde está obligado el propietario a soportar sin indemnización el menoscabo de su derecho?”⁶ Hasta que limite con el *contenido esencial* e indisponible del derecho de propiedad en sí mismo.

En el mismo sentido se pronuncia Alli Aranguren cuando señala que “La función social del derecho de propiedad supone una *delimitación* previa de su contenido y de sus facultades por parte del ordenamiento jurídico. Es por medio de la delimitación, que

⁴ RUIZ-NAVARRO, J. L. *Sinopsis del artículo 33 de la Constitución Española*. Congreso de los Diputados, 2004. Fuente: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=33&tipo=2>. (Última consulta: 29 de diciembre de 2016).

⁵ FENÁNDEZ, T. R. Y OTROS, *El nuevo régimen jurídico del suelo*. Iustel, Paracuellos del Jarama (Madrid), 2008, págs. 13 y 14.

⁶ BARNÉS VÁZQUEZ, J. Y OTROS, *La dimensión ambiental del territorio frente a los derechos patrimoniales*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 54.

deberá respetar su *contenido esencial*, como se articula en la relación entre el derecho y su fin individual y su función social al servicio del bien común y del interés general”⁷.

Merece la pena hacer una matización semántica entre la limitación y la delimitación de un derecho: “delimitar es configurar los límites dentro de los cuales se produce el contenido normal de los derechos; limitar, en cambio, es restringir, producir una restricción o ablación de las facultades que entran en el ámbito delimitado o definido previamente como propio de un contenido normal”⁸. Por tanto, va a ser la función social la que determine cuál es el contenido normal del derecho de la propiedad.

De este modo, puede concluirse que “el titular de un derecho de propiedad no puede utilizar los bienes en la manera que estime más adecuada para la satisfacción de su interés individual. Su decisión ha de tener también presente la simultánea realización del interés social de la colectividad. Es decir, se ha de proceder a un ejercicio socialmente útil del derecho de propiedad”⁹.

El tercer párrafo regula la expropiación forzosa. De la lectura del precepto podemos observar los tres requisitos exigidos para su correcta utilización:

- El primero de ellos requiere utilidad pública o interés social¹⁰. Señala Garrido Falla que estos conceptos constituyen “la causa justificante de la expropiación forzosa”, a lo que añade que esta circunstancia “así como la expropiabilidad que en general se predica de todos los objetos de propiedad privada [...] hacen de la expropiación forzosa instrumento adecuado e indispensable para la amplia misión de configuración de la realidad social que se encomienda al Estado moderno”¹¹.
- El segundo implica la necesidad de una indemnización¹². Este segundo requisito debe ponerse en relación, a su vez con el artículo 106.2 CE, que establece que: “Los particulares [...] tendrán derecho a ser *indemnizados* por toda lesión que

⁷ Alli Aranguren, J. C. “Los principios del derecho urbanístico en la nueva Ley del Suelo”, en ENÉRIZ OLAECHEA, F. J. y BELTRÁN AGUIRRE, J. L. (Coord.), *Comentarios a la Ley del Suelo: Ley 8/2007, de 28 de mayo*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Pamplona), 2008, págs. 89-150.

⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “Actuación pública y actuación privada en el Derecho Urbanístico”, en *Revista española de derecho urbanístico*, núm. 1, 1974, pág. 260.

⁹ COLINA GAREA, R. *La función social de la propiedad privada en la Constitución Española de 1978*. Universidad de Coruña, A Coruña, 1995, pág. 138.

¹⁰ Art. 10 y 11, de la Ley de 16 de diciembre de 1954, con respecto a la declaración de utilidad pública en bienes inmuebles; art. 12 para los bienes muebles; art. 13 en cuanto a los derechos y el art. 14 sobre la declaración de empresa de interés nacional.

¹¹ GARRIDO FALLA, F. *Comentarios a la Constitución*. Civitas, Madrid, 2001, pág. 790 y ss.

¹² Art. 25 y ss., de la Ley de 16 de diciembre de 1954, en cuanto a la determinación del justiprecio.

sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del *funcionamiento de los servicios públicos*”¹³. A la vista de esto puede resaltarse la idea de que “La responsabilidad de las Administraciones Públicas es, pues, *un principio de garantía* que se fundamenta en un criterio de la solidaridad social, según el cual los daños generados por la acción de los Poderes Públicos no deben pivotar azarosamente sobre los patrimonios privados de quienes se ven afectados por causa de aquella actividad”¹⁴.

- Por su parte, el último de los requisitos contiene una “cláusula de cierre” por la cual se establece la obligación de que el proceso expropiatorio se realice conforme a las normas establecidas al efecto. Esto es, que la actuación administrativa se adecúe, como es su obligación, al principio de legalidad.

2. El derecho de propiedad y sus límites en relación al medio ambiente

El interés del presente estudio no se reduce a la propiedad como tal, sino a las limitaciones que sobre este derecho recaen en virtud de la protección de determinados espacios. Es por esto que merece especial atención la legislación relativa al urbanismo y al medio ambiente. Sin embargo, antes de analizar la normativa específica en estos ámbitos, conviene hacer mención al artículo 45 de la Constitución, que en su párrafo primero establece: “Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”. De esta forma, puede verse cómo el medio ambiente constituye un precepto de importancia singular para nuestro ordenamiento jurídico.

2.1. La normativa urbanística

Es un hecho evidente la importancia que el desarrollo urbanístico ha alcanzado en nuestro país, especialmente hasta el “estallido de la burbuja inmobiliaria”, a principios

¹³ La expropiación sólo puede ser llevada a cabo por una Autoridad Pública. En GORDILLO, A. *Tratado de derecho administrativo: el acto administrativo*. Fundación de Derecho Administrativo (FDA), Buenos Aires, 2007, pág. 89 y ss.

¹⁴ MARTÍN REBOLLO, L. *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito urbanístico*. Universidad de Cantabria, Santander, 1993, págs. 20-21.

de 2008. A pesar de esto, continúa siendo uno de los pilares del desarrollo económico de la nación. De este modo, no sorprende el hecho de que muchas de las limitaciones de la propiedad se articulen, precisamente, a través de normativa urbanística y, concretamente, a través de concepto de función social descrito en el apartado anterior.

Estas restricciones son el resultado de un largo proceso, que se ha venido fraguando desde los inicios del urbanismo pero, especialmente, a partir de la última década del siglo XX. Y es que así lo señala acertadamente Moreno Molina cuando escribe “el urbanismo tradicional o *clásico* se centró principalmente en la ‘producción’ de ciudad y de tejido urbano, en la ampliación de poblaciones, [...] sin preocuparse específicamente por sus efectos y repercusiones medioambientales”¹⁵. En contraposición, el Derecho urbanístico en la actualidad “regula el planeamiento y su ejecución, el régimen de cada tipo de suelo, las técnicas de equilibrio y compensación de beneficios y cargas derivados de la urbanización, las cesiones de aprovechamiento, el régimen de la edificación y la protección de la legalidad, incluyendo las pertinentes medidas sancionatorias”¹⁶.

Sería fútil el intento de citar las normas que han venido sucediéndose en el campo del urbanismo en España, dada la extensión del presente trabajo y la amplitud del ámbito referido¹⁷. De este modo, sólo se hará especial hincapié en aquellas que refuerzan la protección del medio ambiente a través de la limitación del derecho de propiedad.

Como primera norma de especial relevancia se destaca la Ley del Suelo de 1956, a través de la cual se comienzan a incorporar los Planes Territoriales (Nacionales, Provinciales, Municipales y Comarcales) y Especiales de urbanismo, que se entienden como la “base necesaria y fundamental de toda la ordenación urbana (S. 7 de abril de 1967)”. Sólo a través de estos planes, era posible la conversión del suelo rústico en urbano¹⁸. Por tanto, “el plan pasa a ser, por virtud de la Ley del Suelo, la clave de todo

¹⁵ MORENO MOLINA, A. M. *Urbanismo y medio ambiente*. Tirant Monografías, Valencia, 2008, pág. 18.

¹⁶ Martín Rebollo, L. “Ordenación del territorio y urbanismo: evolución, distribución de competencias y regulación actual”, en CANO CAMPOS, T. (Coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*, Isutel, Madrid, 2009, págs. 13-50.

¹⁷ En este sentido: FERNÁNDEZ, T. R. *Manual de derecho urbanístico*. La Ley, Las Rozas (Madrid), 2011, págs. 15-44.

¹⁸ GONZÁLEZ PÉREZ, J. *Los planes de urbanismo*. Abella, Madrid, 1974, págs. 37 y ss.

el sistema de límites, limitaciones y deberes que en derecho urbanístico se concreta para las propiedades incluidas en los espacios planeados”¹⁹.

Continuó el desarrollo de la normativa utilizando los citados planes urbanísticos, e incorporando límites a las facultades de los propietarios. De este modo, se configuró una teoría de ordenación del territorio cuyo objetivo era la “corrección de los desequilibrios territoriales”. Este concepto fue también evolucionando hasta incorporar entre sus fines “la mejora de la calidad de vida” de las personas. Entre las exigencias fundamentales a la hora de alcanzar un adecuado nivel de bienestar destaca el ámbito económico, el sociocultural, y también el medioambiental²⁰.

En este sentido, el verdadero punto de inflexión a nivel nacional en materia de limitación de la propiedad por motivos medioambientales lo constituyó la Ley 8/2007²¹. En su Exposición de Motivos I establece “la clasificación ha contribuido históricamente a la inflación de los valores del suelo, incorporando expectativas de revalorización mucho antes de que se realizaran las operaciones necesarias para materializar las determinaciones urbanísticas de los poderes públicos y, por ende, ha fomentado también las prácticas especulativas, contra las que debemos luchar por imperativo constitucional”. Así, puede apreciarse cómo su finalidad es clara, pretendiendo poner coto a la especulación urbanística y a la edificación desmedida.

A mayor abundancia, en el Motivo IV determina, en relación con la actuación de la Administración pública, que: “Los procedimientos de aprobación de instrumentos de ordenación y de ejecución urbanísticos tienen una trascendencia capital, que desborda con mucho el plano estrictamente sectorial, por su incidencia en el crecimiento económico, en la *protección del medio ambiente* y en la calidad de vida”. Es patente el hecho de que esta ley pretende una protección más eficaz del medio ambiente, llegándolo a considerar como uno de los principios que debe regir la actuación administrativa a la hora de desarrollar sus instrumentos urbanísticos. Pero no sólo esto, sino que también determina, en contraposición con la legislación anterior, que sólo será posible el paso de suelo rural a urbanizable “para satisfacer las necesidades que lo

¹⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “Dictamen sobre la legalidad de Ordenanzas municipales sobre uso del suelo y edificación” en *Revista de Administración Pública (RAP)*, núm. 50, 1966, págs. 309-335.

²⁰ LÓPEZ RAMÓN, F. *Estudios jurídicos sobre Ordenación del Territorio*. Aranzadi, Pamplona, 1995, págs. 71 y ss.

²¹ Quedó precedida por otras como la Ley 7/1997 (de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y colegios profesionales), de corte claramente liberalizador, tal y como referencia el Título de la misma; o la ley del suelo de 1998, en la que se establecía una definición residual del suelo urbanizable.

justifiquen” y, *ex art.* 10, “impedir la especulación con él y preservar de la urbanización al resto del suelo rural”.

La legislación vigente que regula esta materia a nivel estatal es el Real Decreto Legislativo 7/2015. Esta normativa parece continuar con la tendencia de la anterior. De este modo, la protección medioambiental constituye uno de los pilares básicos sobre los que descansa la ley. Así queda reflejado tanto en la Exposición de Motivos como en los artículos primero²² y tercero²³.

Además, incorpora específicamente el Título VII, denominado “la función social de la propiedad y gestión del suelo”. Incidiendo sobre la idea de clasificación del suelo, mantiene la argumentación del ordenamiento que le precedía, señalando que el suelo será considerado en general como no urbanizable, a excepción de algunos supuestos. De nuevo, se hace patente la limitación de la edificabilidad en base a criterios medioambientales, tales como “protección de la naturaleza y del patrimonio cultural” o los valores “ecológicos, agrícolas, ganaderos, forestales y paisajísticos”²⁴.

En atención de todo lo anterior no queda duda de que la propiedad, y más concretamente la edificabilidad como parte de su contenido esencial, se ve (y se ha visto) limitada por el conjunto de normas de carácter urbanístico, en atención a criterios medioambientales. Sin embargo, el ordenamiento relativo a la planificación y ordenación territorial no ha sido el único que ha restringido el derecho de propiedad. La existencia de abundante normativa medioambiental ha incidido también en este campo, imponiendo limitaciones.

2.2. La normativa medioambiental: los espacios protegidos

Algunos de los ejemplos normativos más interesantes en cuanto a la limitación de la propiedad son los relativos a los espacios protegidos. La consideración de

²² Art. 1.b): “Un *desarrollo sostenible*, competitivo y eficiente del medio urbano, mediante el impulso y el fomento de las actuaciones que conducen a la rehabilitación de los edificios y a la regeneración y renovación de los tejidos urbanos existentes, cuando sean necesarias para asegurar a los ciudadanos una adecuada calidad de vida y la efectividad de su derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Asimismo, establece esta ley las *bases económicas y medioambientales* del régimen jurídico del suelo, su valoración y la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en la materia”.

²³ Art. 3.2.: “En virtud del principio de *desarrollo sostenible*, las políticas a que se refiere el apartado anterior deben propiciar el *uso racional de los recursos naturales* armonizando los requerimientos de la economía, el empleo, la cohesión social, la igualdad de trato y de oportunidades, la salud y la seguridad de las personas y la *protección del medio ambiente*”.

²⁴ Artículo 21.2.a); de la Ley 7/2015.

determinadas zonas como singulares por sus características medioambientales y su necesidad de protección es un fenómeno que a nivel nacional comenzó a principios del siglo XX. Concretamente, fue en 1916 con la creación de la Ley de Parques Nacionales. Este breve texto de tan sólo tres artículos constituye el primer antecedente normativo en el ámbito de los espacios protegidos. “Durante la vigencia de la Ley de 1916, vieron la luz gran parte de los Parques Nacionales españoles (Montaña de Covadonga —*hoy Picos de Europa*—, Ordesa —*hoy Ordesa y Monte Perdido*—, Teide, Caldera de Taburiente y Aigüestortes y Lago de San Mauricio)”²⁵.

A partir de este punto se sucedieron otras leyes²⁶ que ampliaron su contenido pero, sobre todo, supusieron un cambio significativo, en la medida en que la determinación de estos espacios no quedaba exclusivamente sujeta a criterios históricos o paisajísticos, sino que comenzaban a tomarse en consideración, a estos efectos, los aspectos ambientales.

Así se llega a la promulgación de la ley de Espacios Protegidos de 1975. En la misma se pone de manifiesto la relevancia de la conservación de estas zonas, lo que afecta directamente al derecho de propiedad. De este modo, el artículo 4.2 se establece “El disfrute y visita de estos lugares y el aprovechamiento de sus producciones se llevará a cabo de forma compatible con la conservación de los valores que motivaron su creación”. Por consiguiente, queda patente la posibilidad de incorporar restricciones al ejercicio del derecho de propiedad en base a la conservación de estos espacios singulares. En este sentido, se introdujo una cláusula por la que eran susceptibles de indemnización las limitaciones a la propiedad “que no deban ser soportadas”. Sin embargo, la utilidad práctica de esta norma era prácticamente nula ya que, como señala López Ramón: “no soluciona nada, pues coincide con la cláusula general de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954”²⁷. Por tanto, no agregaba ningún régimen de protección para los propietarios distinto de la contenida en la citada ley.

Estas limitaciones al derecho de propiedad evolucionan conforme lo hace el desarrollo normativo en este ámbito. Significativa fue la publicación de la Ley 4/1989,

²⁵ INIESTA GALA, P. “Parques Nacionales: crónica bibliográfica de su régimen jurídico”, en *Observatorio Medioambiental*, núm. 4, 2001, pág. 409.

²⁶ Este fue el caso de la Ley de Montes de 1957, que dedica el Capítulo I de su Título V a estos espacios.

²⁷ LÓPEZ RAMÓN, F. “El Régimen de las indemnizaciones por las privaciones singulares derivadas de la legislación de conservación de la biodiversidad”, en *Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, núm. 36, 2011, págs. 1-16.

de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, en el ámbito de la limitación de la propiedad, ya que habilita la expropiación de un terreno por el sólo hecho de ser declarado como espacio protegido. Contiene el artículo 10.3: “La declaración de un espacio como protegido lleva aparejada la de *utilidad pública*, a efectos expropiatorios de los bienes y derechos afectados, y la facultad de la Administración competente para el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, en las transmisiones onerosas *intervivos* de terrenos situados en el interior del mismo”. Por tanto, este precepto habilita la actuación de los poderes públicos en materia expropiatoria, concediéndoles la causa de “utilidad pública” exigida por el artículo 33 del Texto Constitucional. Éste hecho demuestra la imbricación palpable entre los derechos de propiedad y de conservación medioambiental. Del mismo modo, con la aprobación de esta ley, adquiere una relevancia elevada el concepto de “restauración física y biológica” que ya se había puesto de manifiesto en sentencias del Tribunal Constitucional (STC 64/1982, o la posterior 102/1995)²⁸.

Sin embargo, el elemento más novedoso y significativo de la citada norma fue la introducción de una figura específica: los PORN o Planes de Ordenación de los Recursos Naturales²⁹. No sorprende, visto el apartado anterior, que se optara por la aplicación de esta figura normativa para el control y regulación de los espacios protegidos ya que, desde la Ley del Suelo de 1956, estos planes constituían el pilar sobre el que se articulaba toda la planificación territorial.

La evolución jurídica relativa a la protección de áreas por su valor ecológico ha continuado su curso³⁰, ampliándose y profundizando el contenido regulatorio en ámbitos cada vez más concretos³¹. Es por esto que las restricciones en cuanto al derecho de propiedad se han mantenido, especialmente en el ámbito de los espacios protegidos³². Y es que, como señala Galindo Eola-Olaso “El derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona es además una de las más

²⁸ Ver en GARCÍA URETA, A. *Espacios Naturales Protegidos: cuestiones jurídicas en la Ley 4/1989, de 27 de marzo*. Instituto Vasco de Administración Pública, Basauri (Vizcaya), 1999, págs. 51 y ss.

²⁹ Sobre esta figura particular ver el apartado 3.1 del presente estudio.

³⁰ La Ley 4/1989 quedó derogada por la Ley 42/2007 del patrimonio Natural y de la Biodiversidad, vigente en la actualidad.

³¹ Ejemplos de esto lo constituyen la Ley 30/2014 de Parques Nacionales, la Ley 11/2014 de Responsabilidad Medioambiental, o la ley 21/2013 de Evaluación Ambiental.

³² En la actualidad existen cinco tipos de espacios protegidos: Parques nacionales, Parajes y Monumentos Naturales, Reservas Naturales, Parques Naturales y Áreas Marinas Protegidas. En ESTEVE PARDO, J. *Derecho del medio ambiente*. Marcial Pons, Madrid, 2014, págs. 178 y ss.

ambiciosas aspiraciones del constituyente. Pocos principios rectores de la política social y económica requerirán un mayor esfuerzo para su realización y serán tan relevantes para el bienestar de las generaciones futuras. Y es que bajo el artículo 45 subyace el derecho de los ciudadanos a gozar de una calidad de vida que sea coherente con la dignidad de la persona reconocida en el artículo 10 de la Constitución”³³.

3. Jurisprudencia nacional

En el presente apartado, se procede a una división material por áreas funcionales, en atención a los límites de la propiedad con respecto del medio ambiente, utilizando para ello los pronunciamientos de los tribunales nacionales.

No se pretende realizar un análisis en profundidad, como el que se llevará a cabo en el apartado siguiente, sino más bien ilustrar con alguna de las sentencias más representativas y con mayor trascendencia del panorama nacional.

3.1. Los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y otros instrumentos legislativos relacionados

La normativa en vigor en este ámbito, la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y Biodiversidad³⁴, ha mantenido y ampliado el conjunto de normas relativas a la ordenación y planificación de los espacios naturales protegidos. Continúa, de este modo, la tendencia ya iniciada en el siglo XX relativa a la planificación de las áreas naturales como instrumento para su aprovechamiento y conservación³⁵.

En este sentido, destaca especialmente el Capítulo IV de su Título I, que incluye la regulación de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales, también conocidos como PORN. “Los PORN se configuran en la ley como un instrumento básico y fundamental de la planificación de los recursos naturales y de los espacios protegidos. Tiene como principal finalidad el establecimiento de un marco de referencia dentro del cual deben operar, no sólo instrumentos de planificación específica del espacio natural,

³³ GALINDO ELOLA-OLASO; F. *Sinopsis del artículo 45 de la Constitución Española*. Congreso de los Diputados, 2010. Fuente: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=45&tipo=2> (última consulta: 3 de enero de 2017).

³⁴ Esta ley se ha visto sometida a modificaciones. La última es de fecha 22 de septiembre de 2015.

³⁵ ARIAS IBÁÑEZ, E. “La planificación en los espacios naturales protegidos: aplicación de los PORN en las cordilleras béticas andaluzas”. *Revista Investigaciones Geográficas*, núm. 44, 2007, págs. 103-127.

sino también la ordenación urbanística y el desarrollo de las actividades sectoriales”³⁶. Esta reflexión, si bien quedaba referida a la anterior legislación, es perfectamente predicable de la actual.

Profundizando en torno a esta cuestión, la Ley 42/2007 recoge en su artículo 17 en su punto tercero que “Es objeto de dichas directrices el establecimiento y definición de criterios y normas generales de carácter básico que regulen la gestión y uso de los recursos naturales, de acuerdo con lo establecido por la presente ley”. Desarrollo que corresponde, a tenor del artículo 22.1, a las propias Comunidades Autónomas en que se encuentre en espacio al que se pretende dar protección.

Visto lo anterior, no debe sorprendernos la importancia de estos instrumentos jurídicos, ya que de su correcta elaboración se hace depender la validez de los espacios protegidos. Es precisamente esta circunstancia la que va a generar una gran casuística en torno a ellos.

Se recoge en los siguientes epígrafes un conjunto de sentencias que buscan poner de relieve la trascendencia de estos instrumentos de ordenación junto con la dificultad de su elaboración, ya que su complejidad técnica y jurídica es elevada.

3.1.1. Falta de memoria económica:

Ya en el propio artículo 17, en su apartado cuarto, establece la necesidad de que los PORN incluyan una memoria económica. En este sentido, podría plantearse la duda de qué ocurre si no se cumple tal requisito. Ésta es una cuestión a la que la jurisprudencia ha hecho frente en algunas sentencias.

Entre las más recientes se encuentra la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias*, de 21 de julio de 2016. En el presente caso, se pretendía la declaración como Zonas Especiales de Conservación de Aller-Lena, Caldoveiro, Montovo-La Mesa, Peña Manteca-Genestaza, Peña Ubiña y Valgrande. La parte recurrente alegó la ausencia de memoria económica suficiente. Así lo entendió el Tribunal, que dictó sentencia en consecuencia señalando que “entre las partidas incluidas en la referida memoria no se contempla ninguna destinada a compensar las diferentes limitaciones que se imponen a derechos ya consolidados”; y continúa diciendo que “las posibles

³⁶ TROLDIÑO VINUESA, M. A. (1995). “Espacios naturales protegidos y desarrollo rural: una relación territorial”. *Boletín de la Asociación de Geógrafos Españoles*, núm. 20, 1995, págs. 23-37.

limitaciones a derechos consolidados [*entre ellos, el derecho de propiedad*] deben de aparecer compensadas en la referida memoria independientemente de su regulación específica de la normativa aplicable, pues en otro caso haría innecesaria la memoria económica en este particular, debiendo consignarse en la referida memoria o, bien que no se ocasionan limitaciones al ejercicio de derechos susceptibles de ser indemnizados o, que los mismos aparecen reconocidos o delimitados por las distintas disposiciones que los regulan”.

En el mismo sentido que la anterior, la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias*, de 9 de mayo de 2016, con respecto de las áreas de Fuentes del Narcea, Degaña e Ibias, y Muniellos. Las pretensiones del demandante pasaban por declarar la nulidad del Plan de Ordenación y, subsidiariamente, determinar la violación de derecho a la propiedad por restringirse los usos que el propietario podía hacer de sus terrenos. Señalaba el Gobierno del Principado de Asturias que las limitaciones a los derechos venían impuestas por “la normativa que regula el medioambiente, los parques naturales, los montes, la caza y la pesca, etc., y en todo caso, de producirse tales limitaciones, deben de relacionarse de forma individual y no generalizada, por lo que no se pueden determinar sin que existan previas reclamaciones”. El Tribunal corrige esta afirmación poniendo de manifiesto que es preceptiva la existencia de “un régimen económico y de compensaciones [*que se compone, entre otras partidas, por las indemnizaciones relacionadas con la limitación del derecho de propiedad*]” que asegure que “se cuenta con los medios financieros precisos para la viabilidad de la protección que el plan establece”.

En las dos situaciones señaladas con anterioridad se procedió a la declaración de nulidad del instrumento de planificación y ordenación territorial por falta de la citada memoria económica. Y es que la citada memoria es preceptiva, tal y como indica el artículo 17.4 de la Ley 42/2007³⁷.

Del mismo modo la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 29 de enero de 2013, establece, una vez examinada la documentación aportada que “No hay más elementos de juicio que permitan conocer si tales previsiones o partidas, completamente indefinidas e indeterminadas, en las *que ninguna contempla las compensaciones por las*

³⁷ “Los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales incluirán una memoria económica de las medidas propuestas”.

limitaciones de derechos consolidados que la aprobación del Plan Rector de Uso y Gestión conlleva, permitirán razonablemente cumplir los fines perseguidos con la declaración de espacio natural protegido, sino que, por el contrario, tienen la finalidad de aparentar el cumplimiento del categórico deber de incorporar en el procedimiento de aprobación del Plan”.

3.1.2. Ausencia del trámite de información pública:

En un Estado democrático como el español existen una serie de principios que vertebran todo el sistema, entre ellos destacan especialmente los principios de participación ciudadana y audiencia a los interesados.

El primero de los citados tiene por finalidad el acceso ciudadano a las decisiones que se toman desde las instituciones. Entre otros “la iniciativa popular y el derecho de petición, por su parte, abren la posibilidad de que los ciudadanos organizados participen directamente en el proceso legislativo y en la forma de actuación de los poderes ejecutivos”³⁸.

Por tanto, este principio queda directamente entrelazado con el de audiencia a los interesados. Inicialmente, este trámite de audiencia al interesado adquirió una gran relevancia en el plano sancionador. En este sentido, ya desde los inicios de la democracia, con la STC 18/1981, se estableció que era contrario a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) la interposición de una sanción sin respetar este trámite de audiencia.

Sin embargo, pronto trascendió del ámbito meramente punitivo, extendiéndose a la totalidad del orden jurídico y, concretamente al plano medioambiental³⁹. En este sentido, algunas sentencias más recientes son:

La *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 21 de abril de 2016. En el presente caso nos encontramos con la elaboración de un Decreto con el objeto proteger la Calidad del Cielo Nocturno. Esto tiene como consecuencia directa la limitación del derecho de

³⁸ MERINO, M. “La participación ciudadana en la democracia”. *Colección Cuadernos de Divulgación de la Cultura Democrática*, núm. 4, 1995, págs. 169 y ss.

³⁹ Trayter Jiménez, J. M. “Protección del medio ambiente. Sanciones administrativas y competencias locales”, en ESTEVE PARDO, J. (Coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno local, Barcelona, 2006, págs. 159-200.

propiedad en la medida en que restringe determinadas actividades en atención a la franja horaria de su realización.

La impugnación de este instrumento jurídico se basó en la ausencia de trámite de audiencia pública de los interesados (art. 22.2 de la Ley 42/2007). Así lo entendió el Tribunal, que dictó sentencia en consecuencia, anulando el Decreto y señalando la imposibilidad de sustitución del trámite de audiencia por ningún otro.

Como contraparte conviene hacer referencia a la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía*, de 23 de mayo de 2016, que a su vez recoge lo contenido en la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 18 de septiembre de 2014.

Así, se recoge por el Tribunal Supremo que “no ha habido lugar al ejercicio del derecho de audiencia por los ahora recurrentes, ciertamente; pero, por una parte, sí se verifica el cumplimiento del trámite de información pública; y, por otra parte, también que aquéllos acudieron y alegaron a la sazón lo que tuvieron por conveniente, teniendo a su disposición la documentación administrativa integrante del expediente. Así las cosas, podemos concluir que la indefensión no se ha consumado, al contrario, consideramos que los recurrentes han podido desarrollar una defensa eficaz de sus derechos e intereses. El motivo, por virtud de lo expuesto, no puede ser atendido”.

A la luz de esta jurisprudencia hay que señalar que la anulación de los instrumentos jurídicos de ordenación territorial en materia de medio por ausencia del trámite de información pública sólo tendrá lugar cuando se omita por completo el citado trámite y esto genere una situación manifiesta de indefensión. En caso contrario no procederá la citada anulación, en la medida en que los interesados sí han podido hacer efectivo su derecho a ser oídos y a manifestar cualquier oposición que tuvieran con respecto al proyecto concreto.

3.1.3. Dilación de los plazos:

Como se ha venido adelantando en anteriores epígrafes del presente capítulo, la importancia de los PORN es fundamental. De este modo, antes de la declaración de una zona como espacio protegido debe de llevarse a cabo la redacción de un PORN que la regule. Sin embargo, en determinadas ocasiones y bajo condiciones concretas, es posible declarar una zona como espacio protegido con anterioridad a la elaboración del

citado PORN (art. 24.2 y 36.2 de la Ley 42/2007). A estos efectos, es preceptiva la elaboración del citado Plan de Ordenación en plazo de un año desde la declaración. Esto es lo que se conoce como declaración excepcional.

Así las cosas, la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 11 de noviembre de 2009, se ocupa de esta situación. En 1989 la Comunidad de Cantabria declaró por Decreto el Parque Natural del Macizo de Peña Cabarga. Trascurridos más de quince años desde esa fecha aún no había aprobado el PORN correspondiente que legalizara la situación en que se encontraba dicho espacio protegido. La empresa, Duro Felguera, S.A. solicitó permiso para ejercitar actividades industriales en un terreno de su propiedad incluido dentro de los límites del Parque. Pero este le fue denegado. Por ese motivo presentó una reclamación ante la Administración y, una vez agotada la vía administrativa, acudió a los tribunales alegando que se producía una violación de su derecho de propiedad.

En última instancia, el Tribunal Supremo dio amparo a su solicitud de nulidad del Decreto de aprobación del Parque por no haberse llevado a cabo el preceptivo PORN en los siguientes términos: “No se trata, por tanto, de que el Decreto autonómico, por el que se declaró Parque Natural el Macizo de Peña Cabarga, adoleciese de vicios formales o sustantivos determinantes de su nulidad, sino de que, al no haberse cumplido lo establecido en el mencionado artículo 15.2 de la Ley 4/1989 [*ahora art. 36.2 de la Ley 42/2007*], tal Decreto ha devenido inoperante y perdido vigencia para justificar las medidas conducentes a la protección de dicha zona y, por consiguiente, la resolución administrativa impugnada, denegatoria de la autorización de relleno de unos terrenos en un concreto paraje, no puede ampararse en la declaración de Parque Natural del terreno en que se ubica por la razón expresada”.

En el mismo sentido, la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 18 de julio de 2013, también se ocupa de un supuesto similar en la Comunidad Autónoma de Canarias con respecto al Parque Natural de Jandía. La conclusión a la que llegó el Tribunal es idéntica a la del caso anterior.

Como matización a los supuestos precedentes, cabe señalar las *Sentencias del Tribunal Supremo*, de 28 de junio de 2004 y de 5 de abril de 2006. De nuevo nos encontramos ante el mismo supuesto de hecho, sin embargo, es este caso sí se había procedido a la elaboración, aunque tarde, de un PORN. El Tribunal, en su argumentación jurídica señala que “No es la declaración de Parque lo que presta

cobertura al Plan de Ordenación de los Recursos Naturales sino lo contrario, por lo que la pérdida de vigencia de aquella declaración, o lo que es lo mismo la aprobación de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales transcurrido un año desde la declaración de la zona como Parque, no determina la nulidad del plan. Bien entendido que ello no libera a la Administración de la necesidad de efectuar la oportuna declaración de Parque a fin de que el terreno objeto del Plan o la parte del mismo que considere oportuno disponga de la protección inherente a la clasificación otorgada”. De este modo, señala el Tribunal la efectiva nulidad del Decreto que aprobó el Parque, pero no la del PORN.

Por tanto, puede concluirse que la dilación en los plazos en aquellas situaciones de declaración excepcional de un espacio protegido conlleva necesariamente la nulidad del instrumento jurídico de aprobación (el Decreto).

Sin embargo, en aquellas situaciones en que se hubiera desarrollado un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales fuera del plazo de un año, sólo se declarará nulo el acto jurídico de aprobación del Parque o Reserva, y no el concreto PORN. De este modo, podrá procederse de nuevo a la declaración ordinaria de un espacio como protegido, ya que en estos casos sí se dispondrá de un instrumento jurídico habilitador: el PORN.

3.1.4. Ausencia del informe de evaluación ambiental estratégica:

Se ha realizado una somera referencia a la Ley de Evaluación Ambiental Estratégica en el capítulo anterior, destacándola como una de las mayores novedades normativas en relación al ámbito jurídico-medioambiental. Es en este punto donde se va a poner de manifiesto su significatividad propia.

De este modo, los instrumentos jurídicos que se utilizan para la creación de espacios protegidos deben incorporar una evaluación ambiental. Esta particularidad ha ocasionado desencuentros entre los particulares y la Administración, especialmente dentro del ámbito de limitación de la propiedad inherente a los citados espacios.

Tan es así, que existe abundante jurisprudencia en relación con dicha evaluación. Un ejemplo de ello lo constituye la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 8 de julio de 2015. En este caso, la entidad mercantil G.M.P. Nueva Residencial S.L. reclamó en contra de la ampliación de la Red de Zonas de Especial Protección para las Aves

(ZEPA) de la comunidad Valenciana, al entender que la inclusión en este de terrenos de su propiedad suponía una limitación de su derecho. Argumentaba en consecuencia que la ampliación de la ZEPA requería de una evaluación ambiental estratégica que no había tenido lugar.

El Tribunal no lo entendió en ese sentido y lo argumentó del siguiente modo: “En virtud de lo regulado en el artículo 3.1 de esa ley [*referida a la anterior Ley 9/2006, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente; y que ahora contiene el artículo 1.2 de la normativa en vigor: Ley 21/2013 de evaluación ambiental*], serán objeto de evaluación ambiental los planes y programas, así como sus modificaciones, que puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente y que se elaboren o aprueben por una Administración pública y su elaboración venga exigida por una disposición legal o reglamentaria o por acuerdo del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de una comunidad autónoma”; y añadió que “la declaración de un ámbito territorial como ZEPA no tiene encuadre en ninguna de las categorías previstas en dicha ley, lo que resulta lógico teniendo en cuenta, de un lado, la finalidad que persigue la ley con la declaración de ZEPA, y de otro, el objetivo legal que se pretende con la evaluación ambiental estratégica de los planes y programas”.

También la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León*, de 8 de enero de 2008, se enfrenta a la importancia de esta evaluación estratégica ambiental. En el presente caso se pretendía modificar el PORN para construir una estación de esquí alpino dentro de los límites del Parque Natural de Fuentes Carrionas y Fuente Cobre-Montaña Palentina. En el PORN original se prohibía expresamente este tipo de edificaciones.

En este sentido, el Tribunal señala que “En el presente caso hubo evaluación [*estratégica ambiental*] al elaborar el PORN y se concluyó que las estaciones de esquí alpino eran incompatibles con la conservación del Espacio Natural. Al suprimir la prohibición con la Modificación impugnada la Administración autonómica está autorizando una actividad sin haberse asegurado de que no causaría perjuicio a la integridad del Parque Natural y el instrumento en el que se deben determinar las limitaciones generales y específicas que respecto de los usos y actividades hayan de establecerse en función de la conservación de los espacios y especies a proteger es el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales”. Concluye el TSJ castellanoleonés

diciendo que procede declarar nulo de pleno derecho el Decreto por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN), debido a la ausencia de una evaluación estratégica ambiental que refleje las posibles repercusiones aparejadas a esta modificación legislativa.

Debido a la orientación del presente estudio, en este epígrafe se aporta jurisprudencia exclusivamente relacionada con espacios protegidos, pero la evaluación ambiental estratégica debe llevarse a cabo para otros muchos tipos de actuaciones, tal y como establece el primer artículo de la Ley 21/2013: “planes, programas y proyectos que puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente”.

3.1.5. Necesidad de motivación en la declaración de espacios como no urbanizables

Por último, en relación a los instrumentos de planificación medioambiental es conveniente incorporar si quiera una pequeña referencia a la motivación de las decisiones administrativas en este ámbito, en especial a la clasificación de terrenos como no urbanizables.

En las *Sentencias del Tribunal Supremo*, de 25 de marzo de 2010; y de 22 de julio de 2011, se realiza una matización de capital importancia, que es la siguiente. La Administración tiene *discrecionalidad* para determinar qué suelo considera idóneo para el desarrollo urbanístico. No obstante, la calificación como suelo no urbanizable por motivos paisajísticos y ambientales debe ser necesariamente *reglada*, cuando concurren los citados valores.

En relación directa con esta circunstancia se publicó la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 2 de noviembre de 2011. En el presente asunto la Administración utiliza su discrecionalidad técnica para calificar los terrenos de la zona noroeste de Pedralbes como no urbanizables de tipo forestal. Sin embargo, este cambio con respecto a su calificación anterior no fue aceptado por la Corte, en base a la reiterada jurisprudencia ya citada en este sentido, y que establece la obligatoriedad de la justificación y adecuada motivación de la medida.

Por todo lo anterior el Tribunal Supremo estimó el recurso de casación y se declaró contraria a derecho la decisión de declarar como parque forestal (no urbanizable) la

zona noreste de Pedralbes utilizando como único criterio decisorio la discrecionalidad de la Administración.

3.2. Denegación y revocación de licencias

Vistos los principales problemas derivados de la creación y mantenimiento de espacios protegidos pasa a analizarse brevemente la revocación y denegación de licencias para el desarrollo de actividades industriales y de edificación.

3.2.1. Licencias de construcción y edificación

Comienza este apartado analizando la *Sentencia del Tribunal Supremo*, de 3 de abril de 2009, se ocupa de la limitación del derecho de propiedad derivada de la aprobación del Plan de Ordenación de Recursos Naturales.

La recurrente alega que el instrumento jurídico lesiona de forma significativa su derecho: “a los propietarios no se les permite el ejercicio de ninguna de las facultades que tradicionalmente han conformado el derecho de propiedad, sin contemplarse, a cambio, los mecanismos compensatorios de la expropiación forzosa o la indemnización. En concreto la recurrente pone el acento en la privación del *ius aedificandi*, e incluso los contenidos básicos del suelo no urbanizable, como son los agrícolas, forestales, ganaderos, cinegéticos u otros vinculados”. Añade, para concluir, que “el PORN no ha establecido límites, sino prohibiciones, desfigurando por completo el derecho de propiedad con vulneración de su contenido constitucional”.

La argumentación jurídica de los magistrados difiere de la de la recurrente y señalan que “la recurrente no acredita la *patrimonialización* de derecho alguno concreto; esto es, falta, en el supuesto de autos, la acreditación de haber podido ejercitar el reclamado *ius aedificandi* así como el testimonio del ejercicio efectivo de algún otro uso sobre el terreno por parte de la recurrente”. En consecuencia, termina por desestimar el recurso de casación, señalando que el derecho de propiedad de la demandante no se ve en modo alguno lesionado.

Seguidamente se expone otro caso representativo, también del Tribunal Supremo: la *STS de 29 de septiembre de 2010*. Este caso se desarrolla en el Espacio Natural denominado Paisaje Protegido Las Cumbres, en la isla de Gran Canaria. La ahora recurrente solicitó el permiso para legalizar una pista de 150 metros de longitud, así

como para su transformación en una pista de otros 180 metros y de mayor anchura que la anterior. Se denegó tal permiso por la Administración en aplicación directa del Plan Especial de Protección Paisajística (instrumento equivalente al PORN).

Las reclamaciones judiciales tampoco dieron sus frutos, ya que tanto en apelación como en casación posterior se vieron frustrados sus intentos de reconocimiento de la existencia de una violación a su derecho de propiedad por no poder circular por el citado sendero. El TS fue tajante señalando que “habiéndose aprobado inicialmente el Plan Especial de Protección Paisajística del Paisaje de Las Cumbres, no era posible, conforme a lo establecido en el artículo 7.2 de la indicada Ley [*ahora artículo 23.2 de la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y Biodiversidad*], otorgar autorización alguna para la realización de actos de transformación de la realidad física y biológica, hasta tanto no se produzca la aprobación definitiva del mencionado Plan, sin informe favorable de la Administración actuante, por lo que la denegación de la *calificación territorial* solicitada era ajustada a derecho en cuanto ese Plan Especial prohíbe *la apertura de nuevos caminos, pistas u otras vías de comunicación*, así como *la transformación o remodelación del trazado de las ya existentes*, que, en definitiva, era la actuación pretendida por la propietaria del terreno recurrente”. Concluye que no existe, a la luz de la argumentación anterior, violación alguna del derecho de propiedad de la recurrente y que, por tanto, no existe posibilidad alguna de otorgar una indemnización en este concepto.

Otro ejemplo significativo del alcance que pueden tener las medidas limitativas de la propiedad en el ámbito de la protección medioambiental es la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de C. Valenciana*, de 20 abril de 2016.

En dicho asunto, el Ayuntamiento considera el jardín que rodea una edificación y algunos de los ejemplares que lo componen como recursos paisajísticos de elevado interés medioambiental. Tan es así que se incorporan en un Catálogo específicamente habilitado a estos efectos.

Así las cosas, la Consellería de infraestructuras de la Generalitat Valenciana elabora un Plan General de Ordenación Urbana que habilita para la construcción de edificios de entre cuatro y seis plantas de altura en la zona. La contraparte alega que, en atención a la “Normativa del Catálogo de Bienes y Espacios Protegidos del PGOU, son bienes sujetos a protección integral, aquellos que por sus características, tiene un especial valor, tales como los Bienes de Interés Cultural, Bienes de Relevancia Local o los

árboles o jardines singulares”. Añade también que en virtud de la normativa autonómica⁴⁰ se prohíbe la instalación en el entorno de protección del árbol de cualquier estructura que pueda “*dificultar e impedir su visión*”.

El Tribunal, estudiadas las alegaciones de las partes, hace valer el artículo 8.3 de la Ley Urbanística de Valencia, es establece que: “No se permitirá que la situación o dimensiones de los edificios, los muros, los cierres, las instalaciones, el depósito permanente de elementos y materiales o las plantaciones vegetales rompan la armonía del paisaje rural o urbano tradicionales, o *desfiguren su visión*”.

Consecuentemente, los magistrados deciden permitir la construcción, pero revocando las alturas proyectadas de los edificios hasta el límite que permita disfrutar de la visión de los ejemplares catalogados y conformantes del jardín.

A la vista de la jurisprudencia señalada queda patente el amplio nivel de protección que la legislación estatal en general, y la autonómica en particular, concede a los espacios protegidos. Protección que supone, en muchas ocasiones la limitación el derecho de propiedad restringiendo o incluso llegando a impedir absolutamente cualquier tipo de edificación u otras modificaciones en el terreno que se pretendan llevar a cabo en zonas específicamente protegidas por su alto valor ecológico.

3.2.2. *Licencias de actividad*

En este apartado, al igual que en el anterior, se pretende ilustrar al lector con algunas de las sentencias más representativas en relación a la limitación de las actividades industriales y de servicios por entender que comportan un peligro para el medio ambiente. A través de esta jurisprudencia se pretende también observar la evolución que se ha producido con respecto a la protección de los espacios naturales, en detrimento de algunas de las actividades económicas de mayor impacto ambiental.

En primer lugar, procede la exposición de la *Sentencia del Tribunal Constitucional*, de 4 de noviembre de 1982. El origen de este asunto tiene lugar con la aprobación por parte de la Generalitat catalana de la Ley 12/1981, por la que se establecen normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural, afectados por actividades extractivas.

⁴⁰ Concretamente hace referencia al artículo 10 de la Ley de Patrimonio Arbóreo Monumental de la Comunidad Valenciana.

Ante esta circunstancia, el Presidente del Gobierno, a través del Abogado del Estado, presenta un recurso ante el TC. Señala en el mismo que la dictada ley es inconstitucional porque “Asigna a la actividad minera un lugar subordinado, considerándola como actividad que es preciso limitar, en lugar de fomentar” y “Otorga a la protección del medio ambiente un valor absoluto y con eficacia condicionante del ejercicio de una actividad extractiva”. Entiende el Abogado del Estado que la prohibición absoluta de la extracción de materiales en determinadas zonas atenta contra el principio constitucional de solidaridad.

Así lo entendió también el Tribunal, que señaló: “que con arreglo al artículo 128.1 de la misma «toda la riqueza del país en sus distintas formas y fuese cual fuese su titularidad está subordinada al interés general» [...] Ello supone que si bien, como se ha dicho anteriormente, la imposición de una carga adicional para la protección del medio ambiente no es en sí contraria a la Constitución ni al Estatuto, sí lo es la prohibición con carácter general de las actividades extractivas de las secciones C y D, que son las de mayor importancia económica, en una amplia serie de espacios”. Concluye diciendo que: “el carácter general, con la excepción citada, que prevé el artículo 3.3 de la Ley impugnada debe tacharse de inconstitucional por exceder la finalidad de la Ley y por sustraer a la riqueza nacional posibles recursos mineros”.

A la vista de los hechos comentados puede verse cómo, a principios de la década de los ochenta aún no existe una clara concienciación ambiental por parte de las instituciones públicas (especialmente de las estatales), lo que permite seguir desarrollando actividades de gran impacto ambiental. Sin embargo, esta situación tornará contraria a finales de esa misma década.

En este sentido se aporta la *Sentencia del Tribunal Constitucional*, de 19 de octubre de 1989. Tiene como objeto también la declaración de inconstitucionalidad de una ley autonómica. En este caso, la norma es la Ley 1/1985, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares. En la misma, se establecía en su artículo 14.c) que por la escasa repercusión en el interés general económico se “prohíbe con carácter general las actividades extractivas en la zona de reserva natural”.

El recurso de inconstitucionalidad planteado por el Abogado del Estado se plantea en los mismos términos que en el caso anteriormente citado. Es más, basa su argumentario jurídico en la propia STC, de 4 de noviembre de 1982.

Sin embargo, en este caso, el Tribunal difiere en cuanto al fallo. Establece que, dada la poca entidad de las actividades extractivas que podrían llevarse a cabo en la zona protegida no existe una violación del principio de solidaridad. Además profundiza en este hecho señalando que la recientemente aprobada Ley 4/1989 contiene en su artículo 13.2⁴¹ “la prohibición del aprovechamiento de los recursos naturales incompatibles con las finalidades que hayan justificado la creación del Parque”.

Es precisamente en este punto donde se aprecia fundamentalmente el cambio de tendencia con respecto a los planteamientos anteriores. La aprobación de la Ley 4/1989 supuso un punto de inflexión, con el reforzamiento de los planteamientos ecológicos y de la sostenibilidad medioambiental hasta el punto de llegar a limitar algunos derechos como el de propiedad o el ejercicio de actividades económicas.

Pero esta tendencia no paró aquí, sino que su incidencia se ha venido ampliando conforme se ha sucedido el desarrollo normativo, al que ya se ha hecho referencia en el punto segundo de este apartado.

Prosiguiendo con esta revisión jurisprudencial, se procede al estudio de la *Sentencia del TSJ de Valencia*, de 30 de mayo de 2007. En este caso, la sociedad Prestige Turística S.A. alega que la aprobación del Decreto, de 16 junio de 2002, por el que se declara el parque natural de la Sierra de Irta y de la reserva natural de Irta viola conjuntamente su derecho a la propiedad y a la libertad de empresa. Alega la recurrente que la inclusión de terrenos de su propiedad dentro de los límites de este espacio protegido impide levantar edificaciones destinadas al uso turístico que constituye su objeto social.

El Tribunal basa su argumentación en una Sentencia del Tribunal Constitucional (STC 227/1983), y recoge lo expuesto por esta: “en un Estado social y democrático de Derecho, como el que proclama el artículo 1 de la Constitución, es lícitamente posible para el legislador la introducción de límites y restricciones al ejercicio de derechos de contenido patrimonial, como son los de propiedad y libertad de empresa, por razones derivadas de su función social [...]. La libertad de empresa, en definitiva, no ampara entre sus contenidos –ni en nuestro ordenamiento ni en otros semejantes– un derecho

⁴¹ Ahora, artículo 31.3, de la ley 42/2007: “En los Parques se podrá limitar el aprovechamiento de los recursos naturales, prohibiéndose en todo caso los incompatibles con las finalidades que hayan justificado su creación”.

incondicionado a la libre instalación de cualesquiera establecimientos comerciales en cualquier espacio y sin sometimiento alguno al cumplimiento de requisitos o condiciones”.

A la vista de lo anterior, queda claro que ha existido una restricción en el derecho de propiedad de los recurrentes, pero cabe plantearse si tal limitación es susceptible de indemnización. En este punto el Tribunal diserta sobre la teoría de las expectativas legítimas de construcción, señalando que tan sólo se ha producido una patrimonialización del derecho cuando el propietario ha contribuido activamente a hacer posible físicamente su ejercicio⁴². Concluye que los demandantes no han realizado inversiones en los terrenos y que tampoco han llevado a cabo actuaciones que permitan generar una expectativa legítima de edificación en los terrenos⁴³. Por tanto, deniega la indemnización.

Para finalizar este apartado, conviene mencionar uno de los casos más conocidos de nuestra geografía española: el caso del “Algarrobico”, del que se ocupa la *Sentencia del TS*, de 16 de febrero de 2016.

Éste no ha sido un asunto fácil de analizar en la medida en que existen multitud de pronunciamientos de distintos tribunales, algunos de ellos contradictorios entre sí. Por tanto, se pretende aquí hacer un breve resumen de las sentencias más relevantes que se han venido sucediendo, centrándome fundamentalmente en el estudio de la ya señalada, por ser la más reciente.

El caso comienza con la reclamación de la Asociación Salvemos Mojacar y el levante almeriense contra el Ayuntamiento de Carboneras por haber concedido la licencia de obras en una zona en la que la construcción quedaba prohibida. Con el fallo de la *Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Núm. 2 de Almería*, de 21 de febrero de 2006, se produce la suspensión de las obras, que se habían iniciado en 2003.

⁴² Concretamente establece que: “La facultad de edificar '*Ius aedificandi*', es una expectativa que se convierte en verdadero derecho subjetivo cuando su titular ha cumplido todas las obligaciones urbanísticas que le impone la Ley, llevando a cabo determinadas inversiones y, gastos dentro de los plazos establecidos sin haber obtenido los beneficios que le correspondan. Entonces ha nacido al derecho a la indemnización”.

⁴³ En la ya comentada STS, de 3 de abril de 2009, así como la STSJ de Valencia, de 30 de mayo de 2007 del presente epígrafe, el Tribunal Supremo español utiliza el mismo argumentario jurídico del que hace gala el TEDH en relación con las expectativas legítimas de edificación, como se comprobará en apartados posteriores.

A partir de este momento se instan acciones judiciales en distintos sentidos para determinar la legalidad o no de las obras de la playa del Algarrobico, así como la titularidad de los solares sobre las que éstas se habían producido.

Trascurren diez años hasta llegar a la citada *Sentencia del TS*, de 10 de febrero de 2016. Esta se ocupa del recurso de casación interpuesto contra la *Sentencia del TSJ de Valencia*, de 21 de marzo de 2014, por la que se impugnaba el Decreto 37/08 por el cual se aprueba el PORN del Parque Natural de Cabo de Gata-Níjar. Los magistrados componentes el TSJ establecieron que la zona del Algarrobico le corresponde "el nivel de protección medio ambiental del referido sector debe ser el correspondiente a las demás áreas declaradas como zona D en el PORN". Esta zona D queda tipificada como urbanizable⁴⁴.

Ante el citado fallo se interpuso recurso de casación por parte de la Junta de Andalucía y la Asociación Greenpeace España, por entender que la calificación de la playa del Algarrobico dentro de la zona D no era ajustada a derecho.

La argumentación jurídica aducida por las reclamantes estaba enfocada en la improcedencia de clasificar El Algarrobico en el plan de 2008 como una zona en la que era viable la urbanización, "porque tal consideración es incompatible con la declaración de tales terrenos como zona de especial protección para aves - ZEPA- (en octubre de 1989), como lugar de interés comunitario -LIC- (en enero de 1998), integrante de la Red Natura 2000 (en 2007), de la Reserva de la Biosfera (en 1997) y del Humedal RAMSAR (en 1991), así como zona especial de protección del mediterráneo – ZEPIME".

La entidad mercantil promotora del hotel mantuvo su argumentación señalando la discrepancia entre el contenido del Decreto y la calificación urbanística anterior (derivada de sentencia firme), que acreditaba un nivel de protección inferior.

Por su parte, los magistrados conformantes del Tribunal Supremo expresan que el propio Tribunal "ha acogido y confirmado la doctrina de la necesidad de una especial justificación de aquellas actuaciones que impliquen una desprotección ambiental del

⁴⁴ Tal y como se contiene en el art 4.2.4 del PORN, son "áreas excluidas de la zonificación ambiental en la cual se incluyen aquellas áreas no incluidas en el resto de las categorías, en concreto, aquellos suelos urbanos y urbanizables cuyo desarrollo, a priori, se considera posible siempre que se determine su no afección a los hábitats naturales y las especies que motivaron la inclusión de este espacio natural en la red Natura 2000".

suelo. Así la sentencia de 29 de marzo de 2012, recuerda en su FD 7.º “que *el principio de no regresión* calificadora de los suelos especialmente protegidos implica, exige e impone un plus de motivación razonada, pormenorizada y particularizada de aquellas actuaciones administrativas que impliquen la desprotección de todo o parte de esos suelos”. Prosigue su argumentación señalando que la mercantil no ha probado la existencia de tal justificación y añade que el artículo 5 de la ley 42/2007 determina que los PORN “Tienen prevalencia sobre cualquier otro instrumento de ordenación territorial, incluida la planificación urbanística, que no podrá contener determinaciones contrarias a los PORN”.

Determina, por tanto, que “el hecho de que los terrenos litigiosos hubieran adquirido con anterioridad la clasificación urbanística de suelo urbanizable no era un obstáculo insalvable a la hora de incluir esos terrenos en el ámbito del PORN”.

Concluye el Tribunal admitiendo el recurso presentado conjuntamente por Greenpeace y la Junta de Andalucía, que anula y casa la *Sentencia del TSJ de Valencia*, de 21 de marzo de 2014, por la que se determinaba que la edificación sita en la playa del Algarrobico era conforme a derecho.

A la vista de la jurisprudencia incorporada en este apartado puede comprobarse cómo el espectro de protección medioambiental se ha ido ampliando, especialmente (pero no exclusivamente) en los espacios protegidos. Consecuentemente, se ha amparado jurídicamente una limitación cada vez mayor de algunos derechos, que si bien no pueden ser considerados como fundamentales dentro del ámbito jurídico nacional, sí tienen una altísima trascendencia, como es el derecho de propiedad.

III. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

1. La propiedad como derecho fundamental; una comparativa con el derecho español.

Conviene comenzar este epígrafe adelantando la conclusión al mismo: la concepción del derecho de propiedad en el marco europeo del Convenio Europeo de Derechos Humanos es sustancialmente parecida a la del ámbito nacional.

Para confirmar la veracidad de la aseveración que se acaba de realizar es preciso analizar siquiera brevemente el instrumento jurídico en que se contiene este derecho a la propiedad: la Convención Europea de Derechos Humanos.

Éste texto data de 1950, concretamente del 4 de noviembre. Se utilizó como modelo la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948⁴⁵. Esta Convención nace con una clara finalidad de “reconocimiento garantista de los derechos fundamentales⁴⁶”. Su entrada en vigor se produjo el día 3 de septiembre de 1953.

Sin embargo, el derecho a la propiedad no queda contenido en esta primigenia Convención Europea de Derechos Humanos, sino en el Protocolo Adicional núm. 1, firmado el 20 de marzo de 1952⁴⁷. El artículo 1 establece:

“Toda persona física o jurídica tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional.

Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que poseen los Estados de poner en vigor las Leyes que juzguen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos u otras contribuciones o de las multas.”

A la vista de lo expuesto, no sorprende que la redacción de este derecho sea significativamente parecida a la española, con la peculiaridad de que no se alude directamente al término propiedad sino “al respeto de los bienes”; mientras que el precepto constitucional es más tajante en este sentido. En esencia, las dos fórmulas vienen a defender el mismo concepto: el amparo de la propiedad privada y su protección frente a posibles abusos.

⁴⁵ MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. Y URRREA CORRES, M. *Tratado de Lisboa*. Marcial Pons, Algete (Madrid), 2008, págs. 34 y ss.

⁴⁶ MONEREO PÉREZ, J. L. *La protección de los derechos fundamentales. El modelo europeo*. Bomarzo, Albacete, 2009, pág. 8.

⁴⁷ Entró en vigor en 1954 y tiene como principal función completar el listado de derechos contenidos en el inicial Convenio Europeo de Derechos Humanos. Incorporó, además del derecho de propiedad, el de educación y el de libertad de elecciones.

Pero esta significatividad supera la mera redacción. De este modo, se observan también similitudes en cuanto a los límites que se imponen a la propiedad; se requiere "causa de utilidad pública". Estos mismos términos son los utilizados por la Constitución Española en el apartado tercero del artículo trigésimo tercero.

De la misma forma, las garantías que se conceden en Europa son también idénticas a las españolas. En aquellas situaciones en que la injerencia en el derecho de propiedad (siempre amparada en el interés general) tenga una entidad desproporcionada, procederá la indemnización del titular del derecho, por hacerle soportar una carga demasiado elevada.

La principal diferencia se observa en cuanto a las consecuencias derivadas del lugar que ocupa el derecho a la propiedad en los instrumentos jurídicos que lo contienen. Como ya se ha indicado anteriormente, este derecho no es considerado como fundamental de acuerdo con lo contenido en la Constitución Española. Por su parte, en el ámbito comunitario, la inclusión de este derecho en un Protocolo Adicional a la Convención Europea de Derechos Humanos implica que debe ser considerado como de carácter fundamental. El hecho de que se encuentre en un documento anejo al principal no resta valor alguno a este precepto, el cual tiene la misma entidad y alcance que cualquiera de los restantes contenidos en la Convención original⁴⁸.

Sin embargo, a este respecto cabe plantearse la siguiente cuestión ¿Qué supone el hecho de que a nivel europeo la propiedad sea considerada como un Derecho Humano fundamental y en España esto no sea así? Realmente la consideración de un derecho como fundamental o no sólo tiene incidencia en el ámbito de protección que el citado derecho (en este caso, la propiedad) tiene en España. De este modo, implicará que no existe, como se ha indicado ya, la posibilidad de acudir en amparo al Tribunal Constitucional por violaciones del mismo⁴⁹. Sin embargo, esto no significa que el derecho a la propiedad quede desprotegido. Al contrario, ante cualquier vulneración de su derecho, los propietarios podrán acudir a la vía ordinaria interna, con el límite máximo de la casación del Tribunal Supremo. No obstante, si dichos individuos

⁴⁸ A este respecto, según el artículo 2, párrafo 1 apartado a) de la Convención de Viena de 1969: "se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular". En DÍEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de derecho internacional público*. Tecnos, Madrid, 1999, pág. 138.

⁴⁹ Aunque sí que cabría la posibilidad de acudir al mismo en caso de que una ley desconociera su contenido esencial.

persisten en su idea de la vulneración, y entienden que no han sido adecuadamente resarcidos en la vía interna, siempre estarán habilitados para acudir a la vía externa: la protección que otorga la Unión Europea al conjunto de derechos contenidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

En este sentido es preciso señalar que corresponde al Tribunal Europeo de Derechos Humanos la protección de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 2 a 16 de la CEDH⁵⁰, así como de los incorporados en los Protocolos. Pese a la inexistencia de un ordenamiento jurídico comunitario, la protección legal que se dispensa a través de esta entidad permite hablar de “un sistema de protección de carácter jurisdiccional⁵¹”. Es el propio Tribunal el que determina la eventual admisibilidad de los hechos denunciados por los Estados miembros o por los particulares, y al que corresponde, en su caso, el examen de los asuntos.

A mayor abundancia de lo anterior, merece la pena recordar que son los Estados los que deben garantizar la aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos “[...] y seleccionar las medidas con las que deben hacer efectivas las sentencias europeas”⁵². Concretamente en España el artículo 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial encomienda la labor de ejecución de las sentencias⁵³ a los Juzgados y Tribunales.

La conclusión a este apartado pasa necesariamente por recordar al lector la similitud entre la concepción española y europea del derecho de propiedad, tanto en la redacción como en el conjunto de garantías que ofrece al propietario a la hora de limitar su derecho. De ello da fe el reducido número de pronunciamientos en que el TEDH condena a España por haber vulnerado el derecho contenido en el artículo 1 del Protocolo Adicional núm. 1 al Convenio.

⁵⁰ RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C. y VALLE GÁLVEZ, A. “El derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales Nacionales”. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 1, 1997, pág. 239-376.

⁵¹ GONZÁLEZ CAMPOS, J.D. Y OTROS. *Curso de derecho internacional público*. Thomson-Civitas, Pamplona, 2008, pág. 854.

⁵² GARCÍA ROCA, J. *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*. Thomson Reuters, Pamplona, 2010, pág. 315.

⁵³ “El ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado [...]”.

2. Evolución del tratamiento legal del medio ambiente en Europa: los tratados fundacionales y modificativos

Una vez visto el concepto de propiedad, y su configuración como un derecho limitado y no absoluto, conviene realizar unos apuntes concisos sobre la concepción europea del medio ambiente y sus principios rectores. Para ello, se procederá al análisis de la materia en los principales Tratados de la Unión Europea.

El derecho del medio ambiente es un concepto novedoso que ha sufrido una rápida evolución. Hasta finales el siglo XIX no existía preocupación alguna por el elemento medioambiental, y los eventuales conflictos que surgían recaían, en su mayoría, en el ámbito de conocimiento de los tribunales civiles, entendidos como problemas de vecindad⁵⁴.

Durante el siglo XX se produce un mayor desarrollo industrial que pone de manifiesto situaciones que exceden sustancialmente el ámbito de las mencionadas relaciones de vecindad. Es en este contexto, la prioridad era la adquisición de recursos que favorecieran dicho desarrollo. Es por esto que el primero de los considerados tratados fundacionales europeos⁵⁵ pretendía una gestión adecuada de los recursos disponibles, así como sentar “los primeros cimientos concretos de una federación europea indispensable para el mantenimiento de la paz”⁵⁶. No sorprende, visto el perfil claramente económico del Tratado, el hecho que se obviara por completo el ámbito medioambiental. “Este `silencio de los tratados´ se comprende fácilmente si se considera que, en la época de su celebración en los años cincuenta del pasado siglo, los conceptos de `protección del medio ambiente o de política del medio ambiente´, en el sentido que tienen hoy, no se conocían”⁵⁷.

Del mismo modo sucedió con los dos siguientes instrumentos jurídicos europeos de corte fundacional o constitutivo: los Tratados de Roma de 1957⁵⁸. En búsqueda de una

⁵⁴ ALONSO PÉREZ, M. “Las relaciones de vecindad”. *Anuario de derecho civil*, núm. 36, 1983, pág. 357-395.

⁵⁵ El Tratado de París de 18 de abril de 1951 o Tratado de la Comunidad Económica Europea (CECA), que entró en vigor el 25 de julio de 1952.

⁵⁶ TRUYOL Y SERRA, A. *la integración europea. Idea y realidad*. Real Academia de Ciencias Políticas y Morales, Madrid, 1972, págs. 36 y ss.

⁵⁷ JUSTE RUIZ, J. y CASTILLO DAUDÍ, M. *La protección del Medio Ambiente en el ámbito internacional y en la Unión Europea*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, págs. 151 y ss.

⁵⁸ Son los Tratados Constitutivos de la Comunidad Económica Europea (CEE) y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA), firmados el 25 de marzo de 1957 y que entraron en vigor el 1 de enero de 1958.

fuentes de energía alternativa al carbón y la creación de un mercado común no tuvieron cabida tampoco las consideraciones medioambientales.

A estos efectos, y pese a que se ha venido defendiendo la idea por parte de algunos autores de que existían, en los tres tratados originarios, instrumentos jurídicos que permitían una protección parcial del medio ambiente⁵⁹, conviene precisar que “no figuran en ninguno de los tres Tratados disposiciones directamente relativas al desarrollo de una política común de medio ambiente”⁶⁰.

Así las cosas, fue necesario esperar hasta la aprobación del Acta Única Europea⁶¹ para que se introdujera, por primera vez, el elemento medioambiental en un Tratado europeo⁶². Precisamente, el Título VII de la Parte III del Tratado lleva por denominación “el medio ambiente”. Queda conformado por tres artículos: 130 R, 130 S y 130 T, que “establece(n) la forma y extensión de las tareas a desarrollar por la UE en la construcción de la política ambiental”⁶³.

Con respecto al primero de los citados preceptos es el más extenso de los tres. Contiene en su primer apartado los objetivos de la Comunidad en la materia, a saber: la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente, la protección de la salud de las personas y la utilización prudente y racional de los recursos naturales. Así mismo, desarrolla también los principios que regirán la actuación medioambiental: el de acción preventiva, el de corrección (preferentemente en la fuente misma) de los ataques al medio ambiente y el de quien contamina paga.

Por su parte, el artículo 130 S determina que corresponde al Consejo determinar las acciones que la Comunidad deberá emprender en el ámbito medioambiental. Por último, con respecto al precepto 130 T, establece que las medidas de mayor protección que

⁵⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; GONZÁLEZ CAMPOS, J. D.; MUÑOZ MACHADO, S. *Tratado de Derecho Comunitario Europeo, vol. III*. Cívitas, Madrid, 1986, págs. 499-555; o también FERNANDEZ DE CASADEVANTE, C. “La protección del medio ambiente en las Comunidades Europeas y la adhesión de España: obligaciones en vigor”. *Revista de Instituciones Europeas*, núm. 15, 1988, págs. 383-412.

⁶⁰ BENEYTO, J. M. *Europa 1992. El Acta Única Europea: mercado interior y cooperación política europea*. Cívitas, Madrid, 1989, pág. 208.

⁶¹ Firmada el 17 de febrero de 1986 entró en vigor algo más de un año más tarde, el 1 de julio de 1987.

⁶² ALDECOA LUZARRAGA, F. *La integración europea: análisis histórico-institucional con textos y documentos*. Tecnos, Madrid, 2002, pág. 107.

⁶³ BULLER, H. y HOGGART, K. “Pluralidad e implementación de políticas de medio ambiente en la Unión Europea”. *Revista Internacional de Sociología*, núm. 19 y 20, 1998, págs. 153-179.

desarrollen los Estados miembros en este campo serán válidas en la medida en que respeten el contenido del Tratado.

A partir de este punto, todos los Tratados constitutivos o modificativos han incorporado referencias al medio ambiente, ampliando y profundizando en el contenido regulatorio y de asunción de competencias. Esto queda de manifiesto en el Tratado de Maastricht⁶⁴. Ya en su Título I se pueden apreciar divergencias con respecto a sus predecesores, lo que se pone de manifiesto en el artículo B donde se señala que, entre los objetivos de la Unión estará el “promover un progreso económico y social *equilibrado y sostenible*”, frente a anteriores Tratados, como el CEE que señalaba “un desarrollo *armonioso* de las actividades económicas”. Por tanto, desde un primer momento puede apreciarse cómo, efectivamente, se tiene en consideración al medio ambiente. Tal es así que señala Plaza Martín “Se pone así de manifiesto el inicio de una nueva fase en donde la Comunidad afrontaba el reto de proteger el medio ambiente de una forma integral, desde todas sus perspectivas posibles”⁶⁵.

Además, se procedió a la reenumeración de los artículos, correspondiéndoles los siguientes: 174, 175 y 176⁶⁶. Pero no sólo esto, sino que también se profundiza con respecto a las actuaciones que el Consejo puede llevar a cabo, incorporándose la posibilidad de adoptar medidas de carácter fiscal, de ordenación territorial y otras de gestión de recursos hídricos.

La reforma en materia medioambiental de 1992 se vio modificada, a su vez, por el Tratado de Ámsterdam⁶⁷. En el ámbito del medio ambiente se “entroniza de forma explícita el principio de DS [*Desarrollo Sostenible*] como uno de los objetivos primordiales de la UE. La integración de la protección medioambiental en todas las políticas sectoriales (particularmente en las áreas de transporte y agricultura) es otro de los elementos a reseñar”⁶⁸. Queda claro, por tanto, que el proceso de integración de

⁶⁴ Firmado el 7 de febrero de 1992 y que entró en vigor tras ser ratificado por los Estados miembros el 1 de noviembre de 1993.

⁶⁵ PLAZA MARTÍN, C. *Derecho Ambiental en la Unión Europea*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, págs. 46 y ss.

⁶⁶ FIGUEROA ALEGRE, I. I. “El derecho ambiental en ámbito de la Comunidad Europea”. *Revista electrónica de Derecho Ambiental*, núm. 19, 2009, págs. 37-48.

⁶⁷ Firmado el 2 de octubre de 1997. Entró en vigor el 1 de mayo de 1999.

⁶⁸ AGUILAR FERNÁNDEZ, S. “Hacia el desarrollo sostenible. Evolución y tendencias de la política europea de medio ambiente”. *Revista Internacional de Sociología (RIS)*, núm. 35, 2003, pág. 53-80.

políticas europeas en el ámbito medioambiental dio sus primeros pasos en Ámsterdam, aunque no fue hasta junio de 1998 cuando adquirió el rango de programa comunitario⁶⁹.

Con respecto al Tratado de Niza⁷⁰, no alteró la situación en lo fundamental, absteniéndose de incorporar novedades en este sentido⁷¹. No obstante, modificó la situación institucional y las estructuras internas de la Unión⁷² que impulsaron el posterior desarrollo en materia medioambiental.

El estudio de la evolución del medio ambiente en Europa merece contemplar, por último, las innovaciones que se derivaron del Tratado de Lisboa⁷³. La normativa relativa a este ámbito queda recogida en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), en los artículos 191, 192 y 193. En este sentido, incorporó importantes modificaciones. La principal novación es la determinación como objetivo específico de la lucha contra el cambio climático⁷⁴. También es preciso mencionar el artículo 11 del TFUE, en el Título II relativo a las Disposiciones Generales, en cuanto a que confirma lo ya señalado en el Tratado de Ámsterdam con respecto al desarrollo de una política integrada en materia de medio ambiente⁷⁵.

3. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Como se señala en la introducción, el objeto del estudio es determinar el alcance y los límites inherentes al derecho de propiedad cuando éste entra en conflicto con el medio ambiente. Para ello, se ha procedido a la compilación por materias de algunos de los pronunciamientos más relevantes que el TEDH ha realizado en este sentido que se han ordenado conforme a un criterio de relevancia.

⁶⁹ COLMENAR, E. “La integración de la agricultura en el medio ambiente: cultivar con respeto”. *Ambienta: La revista del Ministerio de Medio Ambiente*, núm. 8, págs. 43-49.

⁷⁰ Firmado el 26 de febrero de 2001 y que entró en vigor el 1 de febrero de 2003.

⁷¹ ALONSO GARCÍA, M. C. y ORTEGA ÁLVAREZ, L. *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*. Lex Nova, Valladolid, 2005, págs. 41-79.

⁷² MOREIRO GONZÁLEZ, C. J. *Tratado de Niza: análisis, comentarios y texto*. Colex, Navarcarnero (Madrid), 2002, págs. 26 y ss.

⁷³ Firmado el 13 de diciembre de 2007, y que entró en vigor el 1 de diciembre de 2009.

⁷⁴ Art. 191.1 TFUE “el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente, y en particular a luchar contra el cambio climático”.

⁷⁵ OHLIGER, T. “La política de medio ambiente: principios generales y marco básico”. *Fichas técnicas sobre la Unión Europea*. Parlamento de la Unión Europea (2016). Fuente: http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU_5.4.1.html (última consulta: 13 de diciembre de 2016).

3.1. Limitaciones a los usos del suelo: denegación y revocación de licencias que habilitan el ejercicio de actividades empresariales.

Un campo de sustancial relevancia en relación con la protección medioambiental desde el ámbito europeo es el relativo a la revocación o denegación de licencias para llevar a cabo actividades de explotación. En atención a la casuística estudiada, cabe realizar una división en tres subapartados.

3.1.1. Actividades extractivas

Dentro de este ámbito de negocio, merece especial atención la sentencia de *Fredin c. Suecia*, de 18 de febrero de 1991. Se vinieron concediendo a los demandantes sucesivos permisos para la extracción de grava en una zona desde 1960 hasta 1988, excepcionando incluso la normativa que prohibía construir en el litoral y permitiendo en 1984 la construcción de un muelle de carga para barcos. Sin embargo, desde 1983 se venía señalando a los propietarios de la cantera el interés especial por la protección medioambiental. Era por este motivo que los últimos permisos concedidos exigían, a la finalización de la actividad, la restauración del lugar a su estado natural. El 1 de diciembre de 1988 se pone fin a la extracción de grava por decisión litigiosa.

Los afectados recurren, agotada la vía interna, al TEDH, que confirma la injerencia en su derecho de propiedad. A esto añade que existía una previsibilidad en cuanto al fin de la explotación, en la medida en que esta se había puesto de manifiesto cinco años antes de producirse. A mayor abundancia, ya en 1973 se establecía la posibilidad existente de revocación de licencias de explotación. Todo ello incide sobre el juicio de justo equilibrio requerido en estas situaciones. El Tribunal no entiende desproporcionada la medida de cierre, máxime cuando entraba dentro de lo previsto y además desde la Administración se concedió una prórroga de once meses, demostrando cierta flexibilidad. Como conclusión, determina que no ha existido violación alguna del artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio.

Otra sentencia relevante fue la *Decisión de Inadmisión de PINDSTRUP MOSEBRUG A/S c. Dinamarca*, de 3 de junio de 2008. En el presente caso, la demandante venía extrayendo carbón desde mediados del siglo XX. En 1954 celebró un contrato con la Administración danesa del distrito por el que se le concedía la explotación en exclusiva y de forma irrevocable por un periodo de cincuenta años. La

explotación consistía en la extracción de carbón en un pantano propiedad del Estado⁷⁶. En 1972 se aprobó una ley en relación a la extracción de materiales, que la sujetaba a autorización. No obstante, se incorporó en la misma un régimen transitorio para aquellas empresas que ya operasen con anterioridad a su promulgación. En 1978, se lleva a cabo un proyecto encaminado preservación del pantano⁷⁷ en que operaba la demandante. Seguidamente, en 1979 se incorporó una modificación legislativa por la cual cualquier alteración en los pantanos (evidentemente la extracción de carbón produce una alteración) debía de llevarse a cabo mediante una autorización. Dicha autorización fue concedida sólo parcialmente, para la zona norte. La región sur quedó excluida al considerarse una zona virgen de especial interés medioambiental.

Agotada la vía interna, se recurre ante el TEDH por una violación referente al art. 1 del Protocolo Adicional al CEDH. Por la parte demandante se alegaba que la parte norte del pantano estaba prácticamente agotada y que la zona sur del mismo era muy rica en este material. Sin embargo, el Gobierno danés aporta informes en contrario. A la hora de aplicar el test de proporcionalidad el TEDH hace buena la apreciación del Tribunal de Casación danés que puso de manifiesto el hecho de que esta empresa posee otros lugares de explotación, por lo que sus reservas en cuanto a la futura extracción de carbón no se veían sustancialmente alteradas. Determinaba, consecuentemente, que no había violación del derecho de propiedad y que tampoco procedía la entrega de indemnización alguna al respecto.

Como conclusión de este epígrafe, con respecto a las actividades extractivas, el TEDH marca una tendencia proteccionista de los espacios naturales, en clara consonancia con los principios europeos contenidos en sus tratados fundacionales y modificativos. De este modo, cuando nos encontramos ante concesiones de explotación otorgadas hace mucho tiempo, pretende de algún modo limitar o matizar su contenido (si quiera reducirlo en el tiempo o en el volumen de extracción permitido). Esto puede deberse a que en el momento histórico en que las mismas eran concedidas, la protección medioambiental podía no constituir un principio significativo a tener en consideración.

⁷⁶ Esta empresa ya venía con anterioridad realizando la misma labor en otras zonas de Dinamarca.

⁷⁷ Proyecto que se realizó en base al art. 13 de la Ley de Protección de la Naturaleza del Estado de Dinamarca.

De otro lado, y con respecto a actuaciones más recientes, continúa con esta tendencia conservadora, restringiendo la realización de actividades cuando éstas pudieran suponer un perjuicio medioambiental.

3.1.2. Actividades industriales

Destaca en este ámbito la decisión de inadmisión de *Pine Valley Developments Ltd c. Irlanda*, de 29 de noviembre de 1991. La entonces demandante adquirió unos terrenos sujetos a una licencia provisional⁷⁸. La creación de un cinturón verde en la ciudad (*Green belt*) fue el motivo por el que se denegó la licencia definitiva. El TEDH encontró suficiente justificación en esta circunstancia como fin de interés general. Así mismo, determinó que la ponderación entre los intereses particulares y los generales de protección del medio ambiente que se había realizado era correcta, no haciendo soportar a la empresa de compostaje industrial una carga desproporcionada. Por tanto, determinó adecuada a derecho la revocación de la licencia definitiva de actividad sin apreciar violación alguna del derecho de propiedad.

En el mismo sentido que el anterior, el asunto *Trimeg Limited c. Malta*, de 27 de septiembre de 2011. En este caso, la Administración maltesa incluye los terrenos de la empresa dentro de una zona geográfica protegida debido a su alto valor ecológico. A tenor de esto se prohíbe la construcción y cualquiera otra actividad que ponga en peligro el ecosistema protegido. La demandante recurre ante el TEDH, agotado todo recurso posible en Malta, alegando que ha existido una violación de su derecho a la propiedad, en la medida que cuando se adquirieron los terrenos, éstos tenían consideración de “zona blanca”. Reciben dicha denominación los terrenos que pueden ser susceptibles de desarrollo urbanístico, pero al mismo tiempo pueden convertirse en áreas de protección ecológica.

El Tribunal de Estrasburgo interpreta, en base a los hechos aducidos por las partes, que la clasificación del área tenía como finalidad la protección del medio ambiente y que, en base a esto, quedaba justificada la injerencia en el derecho de propiedad de los demandantes. Añade también que, la propia clasificación inicial de las parcelas como “zona blanca” no garantizaba en ningún caso la urbanización futura, ni tampoco el

⁷⁸ Este tipo de licencias son las denominadas *outline planning permission*. Las mismas requieren que transcurridos tres años, contados desde el inicio de las obras, se conceda una licencia definitiva: *full planning permission*.

desarrollo de actividades que fueran incompatibles con la protección del medio ambiente, tal como alegaban los demandantes.

En definitiva, a la vista de lo expuesto, puede concluirse que existe un criterio claro por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en lo referente a la ponderación entre los intereses empresariales y los generales: el eventual perjuicio medioambiental debe tener una entidad suficiente como para que prevalezca sobre el interés individual de realización de la actividad de explotación.

3.1.3. Actividades turísticas

Por último, la *Decisión Mustafa Tarim c. Turquía*, de 9 de marzo de 2010, introduce una situación distinta a las anteriores ya que no nos hallamos ante una actividad de corte industrial, sino de aprovechamiento del terreno para la realización de actividades turísticas.

El Sr. Mustafa como demandante alega que la prohibición de construir y la denegación de los permisos para la realización de las actividades señaladas suponen sendas injerencias en su derecho de propiedad que le hacen merecedor de una indemnización⁷⁹. No estuvieron de acuerdo los tribunales turcos, ni tampoco el TEDH.

A este respecto, el Tribunal señala, basándose en los informes aportados por la Administración, que “la zona presentaba un alto valor natural y cultural y era desaconsejable la construcción, además, por motivos orográficos”. Esta fue la forma en que se acreditó el interés general, junto con la protección del patrimonio natural y arqueológico. En cuanto a la proporcionalidad de la medida, el TEDH señala que el demandante no ha aportado pruebas suficientes que permitan entender que la medida tiene carácter desproporcionado. De hecho, continúa la argumentación señalando que en el Registro de la Propiedad el terreno aparece como suelo agrícola y, como tal, no edificable⁸⁰. Por todo ello, establece que no existe una carga desproporcionada, lo que implica que la injerencia en el derecho de propiedad debe ser soportada sin llevar aparejada una indemnización.

⁷⁹ Se incide por la parte demandada en el hecho de que la declaración como arqueológica de los terrenos supone una expropiación *de facto*.

⁸⁰ Este hecho tiene una importancia muy relevante que se explicará con mayor detalle en el apartado 3.4.2, relacionado con la fe pública registral y sus efectos en el plano de las injerencias relativas al derecho de propiedad.

Como cierre a este apartado se puede señalar que el TEDH pretende a través de sus sentencias implementar la concepción proteccionista con respecto al medio ambiente de la que hacen gala los Tratados Constitutivos y Modificativos. Por tanto, se busca un equilibrio entre el desarrollo económico y la conservación medioambiental, de tal suerte que ninguno de estos dos extremos se vea especialmente perjudicado por la acción del otro. En definitiva, se defiende la gestión sostenible de los recursos naturales.

3.1.4. La especial consideración de las actividades cinegéticas: la dualidad en su tratamiento.

Merece la pena destacar, por su singularidad, algunos casos que han llegado hasta el TEDH en los que los particulares alegan la existencia de violación de su derecho de propiedad que se encuentra relacionada con actividades cinegéticas.

En este sentido existen dos tipos de alegaciones: unas que reclaman la posibilidad de llevar a cabo batidas de caza y pesca en sus propiedades, y otras que se oponen a la obligación de soportar las mismas en los terrenos de su propiedad.

a) La limitación de la propiedad por la prohibición de la caza y de la pesca.

Un claro ejemplo lo constituye la *Decisión de inadmisión Juhani TAIVALAHO c. Finlandia*, de 12 de diciembre de 2006. El Sr. Juhani Taivalaho era dueño de sendas propiedades que incluían, cada una, una sección del río Teno. Ninguna de ellas constituía su residencia habitual, sino que la misma se hallaba en un pueblo fuera del valle. El conflicto tiene su origen en que el demandante realizaba actividades de pesca sin pagar la licencia requerida para los residentes de fuera del valle y, además, utilizaba métodos prohibidos por la normativa. La regulación de la pesca se instrumentaba en Tratados bilaterales entre Noruega y Finlandia, ya que el río Teno es limítrofe con ambas naciones.

El demandante acude al TEDH, habiendo previamente agotado la vía interna sin éxito, argumentando que el Tratado violaba su derecho al goce pacífico de su propiedad y, además que limitaba también su derecho a la libertad en cuanto a la elección de su residencia⁸¹. Ante dicha argumentación, el Tribunal analiza la posible existencia de los requisitos necesarios para satisfacer las pretensiones del

⁸¹ El derecho de prohibición de discriminación se contiene en el artículo 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

demandante. Señala que la limitación de la pesca en las citadas propiedades supone una interferencia en el derecho de propiedad del demandante, pues impide el goce pacífico de las mismas. Añade, no obstante, que la limitación resulta de la necesidad de “proteger y mantener las reservas de determinadas especies pesqueras, como el salmón, para preservar la biodiversidad local y la productividad natural”. Por lo tanto, la injerencia deriva de la persecución de un evidente fin de interés general.

A la hora de realizar el test de proporcionalidad el TEDH hace una matización fundamental, y es que, no queda absolutamente prohibida la pesca en la zona, pero sí está sujeta al pago de una licencia; más costosa si no se es residente del valle que si efectivamente sí se tiene la condición de tal. Además, desde Estrasburgo se hace especial hincapié en el hecho de que este tipo de régimen regulatorio se remontaba muchos años atrás, por lo que el demandante, al adquirir las parcelas, debía haber conocido dicho extremo en cuanto a la ordenación de la pesca.

De este modo, el TEDH determina que se ha respetado el principio de proporcionalidad entre el interés del Sr. Juhani Taivalaho de pescar en su propiedad y el de aprovechamiento racional de los recursos naturales. Por tanto, es conforme a derecho la limitación existente y no procede indemnización alguna por este concepto.

No resulta extraña la posición del Tribunal en este sentido, en la medida en que, del estudio de algunos de los asuntos citados con anterioridad⁸², ya podía apreciarse la clara vocación de conservación y prevención del deterioro medioambiental.

b) La limitación de la propiedad por la obligación de soportar las actividades de caza y pesca.

Estos casos supondrían la versión contraria al primero de los asuntos citados en este epígrafe. Así, los propietarios señalan que están en contra de la caza y que la normativa nacional les obliga a tolerarla dentro de sus parcelas.

Las sentencias que ha elaborado el TEDH en este ámbito son dispares. Por un lado, en el asunto *Herrmann c. Alemania*, de 26 de junio de 2012, la Corte se pronunció señalando que si bien era cierto que tolerar la caza suponía una injerencia en el

⁸² Como, por ejemplo, el caso *Fredin c. Suecia*, o *Pine Valley Developments Ltd c. Irlanda*.

derecho de propiedad del demandante, ésta circunstancia debe ser soportada. La argumentación que se ofreció a este respecto fue la protección del medio ambiente, en base a que la caza era uno de los instrumentos utilizados para "el control y el mantenimiento de una población animal saludable y variada". No se concedió la entidad suficiente a las alegaciones del demandante en cuanto a la violación de sus valores éticos; viéndose los mismos eclipsados por el interés público prioritario de control de las especies, de cara a la protección del medio ambiente.

Con anterioridad, dos procedimientos con un objeto manifiestamente similar al anterior arrojaron soluciones radicalmente opuestas al ya expuesto: *Chassagnou y otros c. Francia*, de 29 de abril de 1999 y *Schneider contra Luxemburgo*, de 10 de julio 2007. En ambos supuestos el TEDH resolvió de forma radicalmente opuesta al caso *Herrmann c. Alemania*, decretando que efectivamente se producía una violación del derecho a la propiedad porque se hacía recaer sobre los titulares del derecho una carga desproporcionada.

En sendas ocasiones, el TEDH no determinó que existía una violación del derecho a la propiedad justificando su limitación en base a un interés general de protección medioambiental, sino que el punto de inflexión jurídica en ambos asuntos residió en el derecho a la libertad de conciencia. Por consiguiente, la importancia de estos casos radica en que si bien en base al interés colectivo era necesario llevar a cabo batidas de caza en los terrenos de los demandantes para asegurar la existencia de poblaciones de animales sanas y variadas, este interés general de conservación medioambiental decae en beneficio del derecho a la libertad de conciencia (art. 9 CEDH). Entendió el Tribunal de Estrasburgo que la voluntad claramente contraria a este tipo de actuaciones por parte de los demandantes "alcanza un cierto grado de fuerza, de coherencia y de importancia y merecen por ello el respeto en una sociedad democrática".

La conclusión a este apartado parece evidente a la vista de lo expuesto: el derecho a la protección medioambiental puede verse restringido o constreñido por otros derechos también conformantes del Convenio Europeo de Derechos Humanos, como por ejemplo, el derecho a la libertad de pensamiento. No obstante, conviene matizar que será necesario argumentar de forma apropiada la vulneración de tales derechos porque, de lo contrario, continuarán prevaleciendo los fines de interés general (asunto *Herrmann*).

3.2. Restricción de las facultades del propietario: particularidades en torno a la edificación

Debido a las dimensiones del presente estudio no pueden desglosarse la totalidad de sentencias analizadas en cuanto a la denegación de licencias urbanísticas para la construcción de inmuebles. Es por esto que se citarán las más relevantes a estos efectos.

3.2.1. Las moratorias urbanísticas

Un problema habitual por el que se solicita el amparo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son las restricciones a la edificación derivadas de las moratorias urbanísticas. Algunos de los casos más significativos que quedan comprendidos en este apartado acontecen en Italia, y son los siguientes: *Rossitto c. Italia*, *Scordino c. Italia* y *Terazzi S.r.l. c. Italia*.

En este sentido, quizá la más relevante sea la STEDH *Rossitto c. Italia*, de 26 de mayo de 2009. En el presente caso se aprueba, en 1972, un plan de urbanismo para la región de Évola, en Sicilia. En él se establecía la prohibición de construir en un conjunto de parcelas que iban a ser dedicadas a la creación de un parque público. Sin embargo, ésta quedaba sujeta a que, en el plazo de 10 años, se realizara un plan específico de ordenación de la zona. Pasado el citado plazo (en 1984) sin que se produjera la elaboración del documento, la Sra. Rossitto adquirió una parcela. No obstante, la inexistencia de un instrumento concreto de ordenación para la zona implicaba, del mismo modo, la prohibición de construir⁸³. De nuevo, en 1988, se aprueba un plan por el que, en la parcela de la demandante, se prohibía la construcción en aras a la futura expropiación de la misma. La Administración deja nuevamente transcurrir el plazo de una década sin llevar a cabo la redacción del instrumento específico, expirando en 1998 la prohibición de construir. Desde el año 2000 el terreno de la demandante se ve sometido a sucesivas moratorias urbanísticas sin que se produzca la consiguiente expropiación. En todo este tiempo la Administración no ha ofrecido compensación alguna por la limitación del derecho.

El TEDH analiza el supuesto destacando que, efectivamente, se ha producido una injerencia en el derecho de la propiedad de la demandante: la prohibición continua de

⁸³ Criterio que puso de manifiesto el Tribunal de Casación italiano en base a su normativa interna. Conviene señalar que es una figura común en el derecho comparado.

construir en dicho terreno por periodo de veinticuatro años. Así mismo, se determina que la injerencia deriva de la protección de un fin de interés general como es, en este caso, la creación de un parque público. Sin embargo, en cuanto al tercer requisito, el test de proporcionalidad, el TEDH establece que se ha roto el justo equilibrio. Determina en el Fundamento de derecho núm. 1, párr. 26 que “por el efecto combinado de la prohibición de la construcción y de la expropiación de la tierra, su propiedad ha sido ‘congelada’ durante este período: se pierde el disfrute de la tierra y su valor fue *reducido a la nada*”⁸⁴. Ante la ausencia del cumplimiento del tercer requisito, ya que no ha habido una correcta ponderación de los intereses por parte de la Administración italiana, el Tribunal establece que la Sra. Rossitto ha tenido que soportar una carga excesiva y exorbitante y que, consiguientemente, es merecedora de una indemnización, derivada de la violación del artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio.

Idéntica solución se articuló en los casos previos de *Scordino c. Italia*, de 12 de noviembre de 2002 y *Terazzi S.r.l. c. Italia*, de 30 de marzo de 1999.

Con respecto al primero, comienza la imposición de restricciones al terreno tras la adopción de un plan de urbanismo en 1970. A este le sucedió otro, en 1975, en el que las limitaciones se incrementaban hasta el punto en que se prohibía totalmente la edificación. Esta medida se adoptó en vista a su posterior expropiación para la creación de infraestructuras escolares. Al no adoptarse un plan de urbanismo detallado, se produjo la caducidad del mismo en 1980. En 1985 se aprobó otro plan de ordenación⁸⁵. Del mismo modo que el anterior, la licencia de expropiación caducó en 1990, al no haberse llevado a cabo plan de urbanismo alguno que especificara las actuaciones a llevar a cabo. Un nuevo instrumento de ordenación en 1990 afectó al terreno en el sentido de los anteriores. Igualmente, en 1995 caducó la licencia de expropiación, pasándose, otra vez, a la aplicación del ordenamiento interno.

Los demandantes acuden ante el TEDH, agotada toda posibilidad de reclamación ante los tribunales italianos, alegando una violación de su derecho de propiedad, en la medida en que su terreno se había visto afectado por sucesivas moratorias urbanísticas que impedían la construcción. Ambas partes (y por ende el propio Tribunal) concuerdan en que ha habido una injerencia en el derecho de propiedad. Queda tan sólo determinar

⁸⁴ Traducción propia.

⁸⁵ En ese ínterin de 5 años de duración se aplicó la normativa interna italiana que impedía la construcción en ausencia de una plan de ordenación definitivo (art. 4 de la ley 10 de 1977).

si el daño tiene entidad suficiente como para ser amparado por el TEDH en base a una violación el art.1 del Protocolo Adicional núm. 1.

A este respecto, en el Fundamento de Derecho II (párr. 94) contiene que “considera que durante todo el período en cuestión los demandantes se mantuvieron en una *incertidumbre total* en cuanto a la suerte de su propiedad”, detallando posteriormente el conjunto de planes a los que ya se ha hecho mención. Entiende el Tribunal, que la moratoria se extendió por un periodo de 34 años, lo cual afectó de forma determinante al goce pacífico de la parcela, así como a sus posibilidades de venta. Todo ello, junto con la ausencia de indemnización, es lo que lleva a la Corte de Estrasburgo a fallar en el sentido de que no se ha realizado una ponderación de bienes adecuada, haciendo que los demandantes sufran una carga especialmente gravosa. Entiende, por tanto, que los demandantes son merecedores de una indemnización por el perjuicio (material y moral) sufrido.

Esta misma situación es que puede apreciarse del estudio del asunto *Terazzi S.r.l. c. Italia*, de 30 de marzo de 1999. La demandante se ha visto privada de la posibilidad de aprovechar el potencial urbanístico de su terreno debido a una serie de moratorias urbanísticas que se extienden por un periodo superior a los cuarenta años.

El Tribunal de Estrasburgo considera probada tanto la injerencia en el derecho de la sociedad demandante como el fin de interés general perseguido. El pronunciamiento del TEDH fue el que sigue “Las circunstancias del caso, concretamente la *incertidumbre* por duplicado de la inexistencia de un recurso eficaz para paliar la situación enjuiciada en relación con la traba al pleno disfrute del derecho de propiedad y la ausencia de indemnización, llevan al Tribunal a considerar que la demandante tuvo que soportar una *carga especial y exorbitante* que rompió el equilibrio que debe reinar entre, por un lado, las exigencias del interés general y, por otro, la protección del derecho al respeto de los bienes”. Se declara, consecuentemente, la violación del derecho contenido en el art.1 del Protocolo Adicional núm. 1 y la necesidad de indemnizar a los demandantes.

Del análisis de los asuntos anteriores puede verse cómo existe un criterio jurisprudencial uniforme por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, los dueños continúan siendo los propietarios del bien. Sin embargo, ven afectado su derecho al goce pacífico por periodos tan largos de tiempo que no cabe sino

indemnizarlos por los perjuicios derivados de la dilación en la ejecución del plan urbanístico.

A los efectos de lo contenido en este apartado la conclusión es clara. Las expresiones del TEDH como "reducido a la nada", o "incertidumbre total" describen de forma muy gráfica la situación en que quedaba el derecho de propiedad por la existencia de las citadas moratorias⁸⁶. Es patente, por tanto, la injerencia en el derecho y la falta de proporcionalidad en la ponderación de intereses, lo que lleva aparejado necesariamente una indemnización al titular del derecho.

3.2.2. Expropiaciones de facto o indirectas

Con anterioridad al análisis de la casuística que rodea a este tipo de expropiaciones, es preciso realizar alguna matización en cuanto a las mismas. En primer lugar, es preceptivo destacar que no nos encontramos ante un ejercicio expropiatorio "normal" o directo, sino que, precisamente, nos hallamos ante una excepción al procedimiento ordinario que se lleva a cabo para la privación de un bien a un particular. De este modo, puede definirse la expropiación de facto como "medidas que no suponen una expropiación física pero que efectivamente neutralizan los beneficios que la propiedad le reporta al propietario"⁸⁷.

Así, en este punto es pertinente el análisis del asunto *Sinan Yildiz y otros c. Turquía*, de 12 de enero de 2010, en aras de conocer el auténtico alcance que el TEDH concede a la expropiación *de facto*, en la medida en que ésta es alegada por los demandantes pero no concedida por la Corte de Estrasburgo.

Así pues, en este caso, los demandantes señalan que se ha producido una injerencia en su derecho de propiedad, ya que sus terrenos se han clasificado como "sitio arqueológico de primera categoría", impidiéndose, por tanto, la libre construcción en los mismos. El asunto llega al TEDH una vez se ha recurrido sin éxito ante los tribunales turcos⁸⁸. Examinado el expediente y estudiadas las alegaciones de las partes en el

⁸⁶ Expresiones ciertamente similares a la que se señalará para el asunto *Theodoraki y otros c. Grecia*: "cuasi-neutralización" del derecho de propiedad.

⁸⁷ PASQUEL, E. "Tomando la propiedad en serio: Las expropiaciones regulatorias o indirectas". *Ius et Veritas*, núm. 31, 2006, págs. 113-126.

⁸⁸ Dichos tribunales internos entendieron que el hecho de la clasificación de un terreno como "sitio arqueológico de primera categoría" no implicaba necesariamente que se hubiera llevado a cabo una expropiación *de facto* sobre el mismo.

proceso, el Tribunal confirma que verdaderamente existe una injerencia en el derecho de los demandantes. Además, señala que la injerencia tenía su origen en un fin de utilidad pública, como es la protección del patrimonio cultural y natural.

En este punto, se plantea el juicio de proporcionalidad, por el que los medios empleados deben ser adecuados a la obtención del fin perseguido. Así las cosas, la Corte europea hace notar el hecho de que el Ministerio de Cultura turco (competente para la declaración de los sitios arqueológicos protegidos) no ha realizado acción alguna que pretenda la ocupación de los terrenos. Al mismo tiempo señala que no se ha impuesto la prohibición absoluta de construir, ni tampoco la de enajenar los terrenos. En caso de que deseen realizar cualquiera de estas dos acciones se debe solicitar una autorización al efecto. Sin embargo, los demandantes nada han pedido en este sentido, ni tampoco mostraron su interés en la edificación de los terrenos con anterioridad al cambio en su naturaleza⁸⁹. Todo ello lleva al Tribunal a señalar que el juicio de proporcionalidad se ha respetado y que no existe violación del derecho de propiedad, ya que la carga o gravamen soportado por los demandantes no ha sido excesivo en relación al fin de protección.

Es también digna de mención la *Decisión de Inadmisión akir Turl ANSAY y otros c. Turquía*, de 2 de marzo de 2006⁹⁰. El demandante recibe por herencia una parcela en la isla de Burgaz. El territorio heredado resulta situado en un ecosistema especialmente protegido. A pesar de ello, solicita una licencia, que le es concedida. Posteriormente le será revocada, precisamente por las condiciones naturales especialmente singulares del paraje. Debido a esto, el demandante entiende que se ha visto sometido a una expropiación *de facto*.

Antes de comenzar con la argumentación ofrecida por el TEDH, es preciso incidir sobre el hecho de que el tribunal de primera instancia turco llevó a cabo un estudio exhaustivo del terreno, que mantuvo la calificación de singularmente especial⁹¹. A la vista de los hechos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos expresa que “[...] a día de hoy, no ha habido una expropiación ni formal ni material. De la misma manera, el

⁸⁹ De nuevo aquí se hace referencia a las expectativas legítimas de construcción.

⁹⁰ También los asuntos *Lazaridi c. Grecia*, de 13 de julio de 2006, y *Anna KOZUBEK c. Polonia*, de 11 de diciembre de 2007; en los que se aplican razonamientos jurídicos similares al que se va a exponer a continuación.

⁹¹ La trascendencia de este estudio es vital, en la medida en que es uno de los argumentos que esgrime el TEDH a la hora de razonar la inadmisión de la demanda.

hecho de que un terreno se clasifique como forestal no conlleva la privación de la propiedad [...]. Sin embargo, ciertas limitaciones necesarias derivan de la naturaleza forestal del suelo, como la prohibición de construir [...]. Sin duda, esta limitación de la libre disposición del derecho de uso constituye una injerencia en el disfrute de los derechos que los demandantes tienen como propietarios”.

Queda patente que existe una injerencia, y que tal injerencia afecta al derecho de propiedad. A la hora de determinar la proporcionalidad de la injerencia se hace referencia al informe de la primera instancia turca. De este modo, se señala que era de gran calidad y que no dejaba lugar a dudas sobre la importancia de la protección de la zona por el alto valor ecológico de la misma⁹². Así, no se considera que los demandantes hayan sufrido un perjuicio desproporcionado al ver limitado su derecho de propiedad, debido a la entidad del patrimonio natural cuya protección se persigue. Por tanto, no se considera violado el art. 1 del Protocolo Adicional núm. 1.

Este mismo argumentario es señalado también en las sentencias *Paratheristikos Oikodomikos Synetairismos Stegaseos Ypallilon Trapezis Tis Ellados c. Grecia*, de 3 de mayo de 2011; y *Varfis c. Grecia*, de 19 de julio de 2011.

En ambos casos, se defiende por parte de los demandantes que el conjunto de limitaciones y prohibiciones impuestas en sus terrenos son de tal entidad que constituyen una expropiación *de facto*. El TEDH confirma que el citado terreno no ha sido efectivamente expropiado, sin embargo, sí que determina que la injerencia en el derecho de propiedad de los demandantes es de una entidad considerable. También da por cierto el interés de protección de los terrenos por encontrarse en zonas cuyo valor natural es elevado. Por lo tanto, declara que no ha existido una adecuación o proporcionalidad entre los fines perseguidos y los intereses de los demandantes. En definitiva, determina una violación del art. 1 del Protocolo Adicional al Convenio.

En vista de lo expuesto, puede señalarse que el TEDH atiende, ante demandas por expropiaciones *de facto*, a la entidad de las limitaciones interpuestas a los propietarios. De este modo, si las restricciones sufridas por los propietarios superan los límites de la proporcionalidad que se derivan de la aplicación del test se señalará la violación del derecho de propiedad. No obstante si, como en los dos primeros asuntos, la injerencia

⁹² Además, para remarcar este hecho se ponen otros ejemplos, como que en la isla se encuentra completamente prohibida cualquier circulación de vehículos a motor.

en el derecho de propiedad se encuentra dentro de los límites razonables en ningún caso se entenderá producida la expropiación de facto y, consecuentemente, no se generará derecho alguno a ser indemnizado, pues no habrá habido violación del derecho de propiedad.

3.2.3. Utilización racional de los recursos naturales.

No es infrecuente el hecho de que se planeen ante el Tribunal de Estrasburgo demandas cuyo objeto descansa, precisamente, en las actividades que se pueden desarrollar en determinados espacios en atención a sus características naturales y ecológicas. Y tampoco resulta extraño que desde la Corte se haga referencia al criterio de la utilización racional de los recursos naturales, en clara referencia a los principios rectores del medio ambiente que imperan en Europa.

En este ámbito, dos de los casos más importantes son *Edwin STEINER y Otilia SYEINER-FASSLER c. Suiza*, de 7 de octubre de 2014 y la *Decisión de inadmisión de Haider c. Austria*, de 29 de enero de 2004.

En atención al segundo de los mismos, el Sr. Haider solicitó una licencia de construcción de un hotel de 65 habitaciones en una parcela de su propiedad. La zona había estado protegida, pero el municipio competente al efecto desclasificó la misma, permitiendo la edificación. Sin embargo, en el informe del técnico de urbanismo, preceptivo y previo al comienzo de las obras, se desaconsejó la realización de las mismas por ser una zona virgen, merecedora de especial protección. Así, se denegó la licencia y se volvió a configurar la zona como espacio protegido.

El Sr. Haider reclama ante el TEDH por una limitación en su derecho de propiedad. Sin embargo, el TEDH argumentó que no se estaba haciendo soportar al demandante una carga excesiva y que la restricción sufrida en su derecho de propiedad era proporcional, teniendo en cuenta el fin de protección de la naturaleza perseguido, así como el “aprovechamiento racional de los recursos naturales”.

3.3. Injerencia en el derecho de la propiedad: demolición de lo indebidamente construido

En este apartado se abordarán varios casos cuya consecuencia fundamental es la demolición de aquellos inmuebles que o bien se habían levantado de manera completamente ilegal (sin sujeción a ningún tipo de licencia), o bien que habían excedido las limitaciones contenidas en las mismas. Por último, se incorporará un asunto en el que el TEDH ordena a la ejecución de una sentencia dictada por un tribunal nacional, y que condenaba a la demolición de dos edificios.

3.3.1. Ausencia de licencia original.

Como ya se ha señalado en los apartados anteriores, los problemas relativos a la edificación son extraordinariamente comunes. La construcción sin sujeción a ninguna licencia es una cuestión que el TEDH ha abordado en innumerables ocasiones. Estas actuaciones adquieren especial relevancia cuando las construcciones se encuadran en espacios protegidos.

Uno de los pronunciamientos de mayor relevancia del Tribunal de Estrasburgo en ese sentido es el asunto *Hamer c. Bélgica*, de 27 de noviembre de 2007. La trascendencia del mismo deriva de la adopción de un principio claramente proteccionista de los espacios naturales y del medio ambiente en su conjunto.

Los Sres. Hamer, padres de la actual recurrente, construyeron una casa de vacaciones en una zona declarada como forestal en 1967. No solicitaron ningún tipo de licencia ni permiso. No obstante, en todo momento se satisficieron los impuestos que gravaban las segundas residencias. Por tanto, la Administración era plenamente consciente de la existencia de dicho edificio y la demandante (anteriormente también sus progenitores) se comportaba como auténtica propietaria del mismo a todos los efectos.

En 1994 la demandante realizó las obras de empalme de la casa a la red nacional de aguas. Este hecho no generó reacción alguna por parte de la Administración. Posteriormente, realizó reformas en la misma y procedió a la tala de medio centenar de pinos. Dicha tala fue el desencadenante de la denuncia que presentó un oficial de policía, señalando que infringía el Decreto flamenco de Bosques. Al hilo de esto, la

Administración solicitó un informe al inspector urbanístico sobre la legalidad de la edificación y las posibles medidas a adoptar.

En primera instancia se dio la razón a la Sra. Hamer, estableciéndose que, tras 27 años, cualquier ciudadano razonablemente previsor podría presumir legítimamente que la infracción sobre dicha edificación no era ya punible. Sin embargo, en apelación, y posteriormente en casación, señalaron la obligación de restitución al estado original y la demolición de la casa de vacaciones. Dicha demolición se llevó a cabo en 2004 a través de una ejecución forzosa.

El TEDH señala que han transcurrido 27 años desde la construcción del inmueble hasta la denuncia, pero que, sin embargo, la Administración tenía conocimiento de su existencia con anterioridad, ya que los Hamer pagaron siempre sus impuestos. De este modo, señala en el Fundamento de Derecho Tercero que el Estado belga no fue diligente en su actuación generando una “expectativa legítima de seguir disfrutando de su derecho”⁹³.

A continuación, el Tribunal hace un pronunciamiento de especial relevancia: “no se debe otorgar primacía a los imperativos económicos así como a ciertos derechos fundamentales, como el derecho de propiedad, frente a las consideraciones relativas a la protección del medio ambiente, en particular cuando un Estado ha legislado en la materia”⁹⁴. Este es un principio con vocación claramente proteccionista que cristaliza la filosofía que viene aplicando la Unión Europea en el ámbito del medio ambiente. Será de aplicación recurrente en sentencias posteriores, constituyéndose como un principio trascendental que informará la actuación del Tribunal.

Con anterioridad al fallo se destaca también el hecho de que la Ley que regulaba la zona impedía la edificación y no concebía la posibilidad de regularizar la misma. Además, en cuanto a la dilación administrativa y su falta de actuación estable que no son relevantes ya que, conforme a la normativa belga, el fiscal puede, en cualquier momento, decidir aplicar una norma urbanística en aquellos casos en que los inmuebles son construidos sin sujeción a ninguna licencia.

⁹³ Ver apartado 3.5.1, en relación a las expectativas legítimas y la posibilidad de indemnización de las mismas.

⁹⁴ Ídem; párr. 79.

Así las cosas, el Tribunal establece que la destrucción de la propiedad de la Sra. Hamer se encuadra dentro del contenido del artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio núm. 1. Por tanto, entiende que ha existido una injerencia en su derecho de propiedad. No obstante, no da la razón a la demandante en relación a la alegación en que establece haber sufrido una carga desproporcionada. Al contrario, señala que la normativa perseguía un claro interés general (la protección de una zona forestal declarada como no edificable) y que la ponderación de intereses ha sido adecuada a dicho fin. Finalmente, determina el TEDH que no ha habido violación del derecho de propiedad y que, consecuentemente, no corresponde indemnización por este hecho⁹⁵.

En el mismo sentido, el caso *Saliba contra Malta*, de 8 de noviembre de 2005. En el presente supuesto el Sr. Saliba construye, sin sujeción a ninguna licencia, un almacén con la finalidad de destinarlo al cultivo de sus tierras. Alegaba el demandante que la lejanía de núcleos de población hacía indispensable su edificación. En vía interna se condena a la demolición del inmueble. Es por esto que acude al Tribunal de Estrasburgo señalando que se ha producido una injerencia en su derecho de propiedad conforme al artículo 1 del Protocolo Adicional.

En el TEDH, el demandante señala la existencia de una expectativa legítima de utilización del inmueble en la medida que aduce que fue juzgado por dos veces por los mismos hechos, quedando absuelto en la primera de las ocasiones. El Tribunal constata que la demolición supuso una injerencia para el demandante, pero considera que la citada injerencia se ajusta al fin perseguido: “conservar el medio ambiente y garantizar el cumplimiento de las normas de urbanismo, con vistas a establecer un desarrollo ordenado de las zonas rurales”⁹⁶.

De este modo, señala la Corte de Estrasburgo que ha existido proporcionalidad en la actuación de las autoridades internas maltesas, determinando también que la demolición es conforme a derecho y que no existe violación alguna del artículo primero del Protocolo Adicional núm. 1.

De la misma manera que en el caso anterior, la Decisión de Inadmisión *Zülal BAYRAKTAR y Koksal BAYRAKTAR c. Turquía*, de 15 de octubre de 2013, el TEDH

⁹⁵ En cambio, sí determina el TEDH que merece ser indemnizada la demandante por la dilación excesiva del proceso en base al artículo 6 CEDH: derecho a un proceso equitativo.

⁹⁶ Fundamento de Derecho núm. III; párr. 44.

entiende que un inmueble ilegalmente construido con anterioridad a la adquisición del terreno por los demandantes debe ser demolido, ya que no respeta la normativa urbanística. Añade el Tribunal que la defensa del medio ambiente es motivo suficiente para proceder a la demolición. Determina, en consecuencia, que no existe violación del derecho de propiedad en el contexto del Convenio Europeo de Derechos Humanos ni tampoco necesidad de indemnización.

3.3.2. Incumplimiento de la licencia de construcción otorgada.

Al hilo de lo anterior, se presenta el caso *VALICO S.r.l. c. Italia*, de 21 de marzo de 2006 en el que se han visto incumplidos los términos de la licencia que habilitaba la edificación en la zona.

Con respecto al primero de los mismos, la Administración de Turín otorga una licencia para la construcción de un complejo urbanístico de 12.000 metros cúbicos en una zona de especial valor natural y, por tanto, protegida. Esta autorización obtuvo el preceptivo beneplácito del Consejo Regional de Piamonte, por lo que se llevó a cabo efectivamente la construcción de la cita infraestructura. Sin embargo, durante el desarrollo de la edificación se decidió desplazar ésta 958 metros cuadrados. Esto significó una violación de lo estipulado en la licencia, lo que conllevó la intervención de las autoridades internas italianas que condenaron, en ejecución de su normativa interna, al pago de una multa por el importe del 100% del valor de la obra realizada: 1.385.260 euros.

La empresa constructora demandará ante el Tribunal de Estrasburgo alegando una actuación desmesurada por parte de la Administración cuando, en su opinión, no se había producido ningún daño paisajístico. La Corte internacional estipula que verdaderamente se ha producido una injerencia en el derecho de propiedad de los demandantes y procede a la determinación de la existencia o no de un justo equilibrio en la ponderación de los intereses. De este modo se señala "el simple incumplimiento de las condiciones impuestas por las autoridades encargadas de la planificación y de la ordenación del territorio constituye una violación de la reglas de derecho que rigen la materia".

Incide sobre el hecho de que no es necesario acreditar daño paisajístico alguno, sino que la mera violación del contenido de la licencia es motivo suficiente para la actuación

de las autoridades internas. Además, recalca también el hecho de que no se ha procedido a la demolición del inmueble. Este motivo justifica, a modo de ver del Tribunal, la proporcionalidad de la actuación administrativa y, por tanto, de la injerencia en el derecho si se pone en relación con el fin de interés general que se perseguía: la protección de una zona natural de especial valor ecológico. De este modo, se opta por la inadmisión de la demanda.

3.3.3. Ejecución de sentencias nacionales que condenan a la demolición de un inmueble.

Por su parte, en el caso de *Paudicio c. Italia*, de 24 de mayo de 2007⁹⁷, los demandantes originarios se quejan de que sus parcelas se ven afectadas por construcciones que están infringiendo la regulación urbanística de la zona. Los Tribunales internos condenan a los demandados a la destrucción de lo indebidamente construido, sin embargo no se produce tal demolición ni tampoco las autoridades locales ejecutan la misma forzosamente.

Son precisamente los afectados por dichas construcciones ilegales los que reclaman daños por la pasividad en la actuación administrativa. El Gobierno italiano se defiende alegando que la medida demolitoria pretende garantizar la protección del conjunto de la sociedad y no de los intereses individuales de los demandantes, por lo que no estarían legitimados para interponer una reclamación ante el Tribunal de Estrasburgo. No obstante, el citado Tribunal argumenta en contrario, señalando que no existe ninguna base legal en el derecho interno que justificara la dilación en la ejecución forzosa de la demolición. Aludía al artículo 1 del Protocolo Adicional señalando que se estaba impidiendo a los demandantes del derecho al goce pacífico de su propiedad. Por todo ello condenó a Italia a la efectiva ejecución de las sentencias declaradas por sus tribunales internos, sin entrar si quiera a valorar el posible equilibrio de intereses, ya que entiende que la completa ausencia de base legal es motivo suficiente.

Resulta cuanto menos sorprendente el hecho de que, en este último caso, Estrasburgo no entre si quiera a valorar el test de proporcionalidad, máxime cuando los resultados de su decisión son tan trascendentales como la ejecución de sentencias

⁹⁷ Un caso similar es el de *Vitiello c. Italia*, de 17 de julio de 2007, que también implicaba dilaciones en la ejecución de sentencias demolitorias y que finalizó con un resultado similar al expuesto a continuación.

demolitorias. Todo ello se sustenta sobre la base de que se está produciendo una infracción del ordenamiento urbanístico. Sin embargo, y es un hecho esencial, no debe tampoco olvidarse que la Administración debe regirse por el principio de legalidad⁹⁸, que implica el sometimiento al ordenamiento jurídico. Esto motiva de manera fundamental la decisión del TEDH. Tal es así que, visto que no existía arbitrariedad en la vía interna y estando pendiente de ejecución una resolución judicial al efecto, prescinde por completo de la ponderación de intereses, determinando la obligatoriedad de cumplimiento de dicha sentencia judicial.

3.4. Problemas derivados de la inscripción de títulos de propiedad en los Registros Públicos.

Este apartado versa sobre los efectos que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha otorgado a las inscripciones de los títulos de propiedad en los Registros Públicos nacionales.

3.4.1. Anulación del título de propiedad y pérdida de la condición de propietario.

Una práctica recurrente, en especial en el Estado de Turquía, ha consistido en la anulación del título de propiedad del Registro Civil, sin que se ofrezca indemnización alguna.

Así, una Sentencia que ha servido como ejemplo para casos posteriores es la de *N.A. y otros c. Turquía*, de 11 de octubre de 2005. En este asunto, los demandantes habían heredado un terreno a la orilla del mar. El mismo figuraba como inscrito en el Registro de la Propiedad y sus dueños habían satisfecho todos los impuestos y tasas exigidas por la administración. En aras de dar un rendimiento económico al mismo se toma la decisión de construcción de un hotel. La Administración turca concede las licencias oportunas a pesar de la expresa regulación en contrario que establece la normativa interna turca con respecto al demanio marítimo. Iniciadas las construcciones del inmueble se da relevancia pública a este hecho mediante la denuncia pública del mismo en un periódico local. Esto genera una reacción por parte de los poderes públicos

⁹⁸ Artículo 9.1 y 9.3 CE. También en derecho comparado italiano, entre otros en: art. 23 (de forma indirecta) y 25.2 (legalidad en el ámbito sancionador) Costituzione Italiana.

turcos que terminan por anular el título de propiedad del Registro Civil⁹⁹ y ordenan demoler lo hasta entonces construido. Los demandantes entienden que se ha producido una expropiación *de facto* por parte de la administración y señalan que no han percibido indemnización alguna por la limitación de su derecho de propiedad.

De este modo, denuncian ante el TEDH, una vez agotada la vía interna, una violación del artículo 1 del Protocolo Adicional num. 1. Reconocida la injerencia en el derecho de los demandantes el Tribunal plantea el test de proporcionalidad. Argumenta que, si bien se perseguía un fin de interés general, se ha roto el justo equilibrio, haciendo soportar a los demandantes una carga excesiva. Por ello, finaliza señalando la violación del derecho de propiedad de los demandantes y la consecuente necesidad de indemnización, que deberá satisfacer el estado Turco.

Como se señala al inicio del apartado, esta práctica es asidua en Turquía. Así en los casos *Özerman y otros c. Turquía*, de 20 de octubre de 2009; *Ali Tas c. Turquía*, de 22 de septiembre de 2009; *Erbey, Nural Vural, Rimer y otros, Satir y temel Conta Sanayi Ve Ticaret A.S. c. Turquía*, de 10 de marzo de 2009; *Hacisalihoglu c. Turquía*, de 2 de junio de 2009; *Öztok c. Turquía*, de 8 de diciembre de 2009; *Cin y otros c. Turquía*, de 10 de noviembre de 2009, el TEDH resuelve haciendo referencia al principio constituido por la ya citada *Decisión Hamer*. De este modo, se señala que a pesar de que los imperativos económicos no deben primar sobre la defensa del medio ambiente, tampoco puede darse una limitación tan sustancial del derecho a la propiedad sin que se contemple medida compensatoria alguna. De este modo, señala la violación del precepto 1 del Protocolo Adicional núm. 1; condenando a Turquía al pago de las preceptivas indemnizaciones. La misma solución se aplicó a los casos similares que ocurrieron durante los años siguientes en este mismo país¹⁰⁰.

Sin embargo, no ha sido Turquía el único país afectado por las decisiones del TEDH en este ámbito. Merece la pena destacar el reciente asunto *Valle Pierimpìè società agrivola S.p.a c. Italia*, de 17 septiembre de 2014.

⁹⁹ Esta actuación no es arbitraria, sino que tiene justificación legal en el ordenamiento turco, ya que el art. 43 de la Constitución turca establece que las costas son de dominio público.

¹⁰⁰ *Çaglar c. Turquía*, de 13 de abril de 2010; *Gümriükçüler Keçeli y Baspınar, Pak, todas c. Turquía*, de 26 de enero de 2010; *S S Göller Bölgesi Konut Yapı Koop c. Turquía*, de 23 de marzo de 2010; *Ocak c. Turquía*, de 19 de enero de 2010; *Adem Yılmaz Dogan y otros c. Turquía*, de 15 de junio de 2010; *Erkmen y otros c. Turquía*, de 16 de marzo de 2010; *Bölükbas y otros c. Turquía*, de 9 de febrero de 2010; y *turkkan c. Turquía*, de 15 de febrero de 2011; *kar c. Turquía*, de 29 de marzo de 2011; *Mustafa Kemal Özdemir y otros c. Turquía*, de 15 de febrero de 2011; *Sever c. Turquía*, de 1 de marzo de 2011; *Okul y Karaköse c. Turquía*, de 15 de febrero de 2011; y *Zeki Simsek c. Turquía*, de 15 de febrero de 2011.

La sociedad Valle Pierimpiè, demandante en este caso, reclama que ha sufrido una violación de su derecho de propiedad. De este modo, argumenta que en el siglo XV se concedieron títulos de propiedad a los valles pesqueros, tal y como queda recogido en el Registro de la Propiedad. Por su parte, el Estado italiano se defiende señalando que, en 1783, el concreto valle pasó a ser propiedad del Distrito de Venecia, y quedó configurado como una zona libre de pesca similar al mar abierto. Es por esto que se requirió hasta en tres ocasiones a la compañía de pesca que cesara sus actividades, señalándose que no era posible que la empresa tuviera un título de propiedad sobre dicha zona, ya que pertenecía al Estado y, consecuentemente, no era susceptible de adquisición por los particulares. Finalmente, la sociedad pesquera tuvo que trasladarse a otras zonas del norte de Italia para poder continuar su actividad.

Agotada la vía interna, reclamó ante el TEDH. Éste Órgano señaló que si bien no podía considerarse que la sociedad Valle Pierimpiè tuviera un título de propiedad, sí se podía entender que, de lo continuado de su actividad durante los años, había ejercido una facultad posesoria sobre la zona. Esta posesión, entendió el Tribunal, era ajustada al contenido del artículo 1 del Protocolo Adicional núm. 1 y, consecuentemente, susceptible de defensa. Así, la situación existente con anterioridad a la anulación del título de propiedad por parte del Estado, confirió a la demandante una suerte aquiescencia en la explotación del área pesquera. Añade también el Tribunal de Estrasburgo que la demandante se comportó en todo momento como legítima propietaria a los ojos de la Administración, en la medida en que satisfizo los impuestos que permitían el ejercicio de la actividad pesquera así como los inherentes a la propiedad.

De este modo, el Tribunal señala que la incorporación de la parcela de la demandante al dominio público tuvo base legal en el derecho italiano y estaba amparada en la persecución de un fin de protección de los ecosistemas de la laguna. Sin embargo, la práctica del test de proporcionalidad señala que ha existido una carga especialmente gravosa y excesiva para la parte expropiada. El hecho de que la pesca en la laguna fuera su principal fuente de ingresos, los gastos incurridos para el desplazamiento y la completa ausencia de indemnización son los que llevan al TEDH a fallar en favor de la demandante, señalando una violación del derecho al goce pacífico de sus posesiones y la obligación del pago de una indemnización por parte del Estado demandado.

Puede apreciarse de la lectura de este apartado una clara tendencia indemnizatoria por parte del TEDH. Entiende éste Órgano que la anulación del título de propiedad sin indemnización es una actuación tan poco ajustada a derecho que va a dar lugar a una desproporcionalidad, haciendo soportar al titular cuyo derecho se ha visto afectado una carga excesiva. Es por este motivo que el Tribunal hará valer su facultad de tutela, amparando a los afectados, y obligando a los Estados correspondientes al pago de una indemnización adecuada.

No obstante, con respecto a este tipo de situaciones conviene hacer una matización. No en todos los casos en los que un Estado anule la inscripción de un título de propiedad en un Registro Público los titulares del mismo van a ser beneficiarios de una indemnización. Existirán situaciones, como por ejemplo los supuestos de falsedad documental, en las que la anulación de la inscripción no sólo no conlleva indemnización, sino que será obligada, en atención a la normativa que regula dicho ámbito.

3.4.2. Errores en las inscripciones de los Registros Públicos y sus efectos en la propiedad.

En el presente apartado se desarrolla la importancia que el TEDH confiere a la fe pública registral y sus efectos en relación con el derecho de propiedad.

En este sentido, la Decisión *Yildirim c. Turquía*, de 24 de noviembre de 2009 fue un caso especialmente controvertido. El mismo discurrió del siguiente modo. Al Sr. M.A. se le concedió una licencia provisional de obras, que le habilitaba para llevar a cabo una construcción en una finca de su propiedad. Sin embargo, dicha licencia estaba subordinada al otorgamiento de otra autorización confirmatoria posterior. Al tiempo, se requirió al Sr. M.A. por parte de las autoridades turcas para la cumplimentación de los trámites requeridos para la obtención de este segundo documento. Así, se le informó de que la licencia definitiva estaba siendo tramitada.

En ese mismo año, el Sr. M.A. decidió poner a la venta el terreno, llegando a un acuerdo de compraventa con el ahora demandante, el Sr. Yildirim. Como es usual en las operaciones de este tipo, el Registro de la Propiedad emitió un certificado confirmando el cambio de titularidad de la propiedad, así como que la misma estaba libre de cargas. Transcurridos dos años desde la compraventa, las autoridades turcas se pusieron en

contacto con el Sr. Yildirim, comunicándole que se iba a proceder a la demolición de su vivienda ya que ésta no cumplía con los requisitos de una licencia confirmatoria de la provisional. Se le indicó del mismo modo la imposibilidad de regularización del inmueble y la obligación que sobre él recaía de devolución de las cosas a su estado natural. Ante estos hechos recurrió sin éxito ante las autoridades judiciales turcas. Finalmente se demolió la edificación.

El TEDH confirma la injerencia en el derecho de propiedad del demandante, así como la finalidad de interés general de protección medioambiental. A la hora de ponderación de los intereses se hace constar un hecho que a juicio del Tribunal es determinante: la no inclusión de ningún apunte registral limitativo de la propiedad litigiosa. Y es que, conforme al derecho interno turco “el Estado es responsable de cualquier daño derivado del mantenimiento de los Registros [...]”¹⁰¹. Es por esto que finaliza el Tribunal de Estrasburgo señalando que el demandante ha sufrido una carga excesiva, que se ha violado su derecho a la propiedad, y condenando a Turquía al pago de una indemnización por la demolición de la edificación, ya que, unánimemente, los magistrados ponen de relieve que la Administración turca no ha actuado diligentemente en el ejercicio de su obligación registral.

Uno de los primeros casos que se plantearon ante el TEDH en relación con la fe pública registral fue *Devecioglu c. Turquía*, de 13 de noviembre de 2008. El objeto del pronunciamiento es muy similar al anterior. Los demandantes adquirieron de buena fe una propiedad a un particular. Sobre la misma no pesaba apunte limitativo alguno que la restringiera. Con posterioridad, fue declarada parcialmente como zona forestal, limitándose las actividades que se podían ejercer en el citado terreno. Señalan los demandantes que esto les condujo a una situación de pobreza, ya que la explotación de la parcela era su principal fuente de recursos económicos. La argumentación que esgrimió el TEDH en este caso fue muy similar al citado con anterioridad, condenando del mismo modo al pago de una indemnización por parte de Turquía, al considerarse a ésta como responsable de la correcta llevanza de los registros estatales.

Incluso con anterioridad al asunto anterior, el caso *Köktepe c. Turquía*, de 22 de julio de 2008 trata también sobre la fe pública registral. Así mismo, este caso se

¹⁰¹ Art. 1007.1 del Código Civil Turco, contenido en el apartado relativo a la *Legislación Aplicable*; párr. 25.

encuentra incardinado con las expropiaciones *de facto* contenidas en apartados anteriores.

El Sr. Köktepe adquirió una propiedad de un tercero. Dicho terreno había sido declarado como zona forestal pocos años antes, sin embargo, ninguna matización se hacía a este efecto señalando que el terreno era de dominio público. Pasado un tiempo desde la adquisición, el Ministerio competente en materia forestal presentó una demanda de anulación del título de propiedad del demandante. Este hecho, conjuntamente con la declaración como zona forestal supuso: la prohibición de enajenación de la parcela (por carecer de título de propiedad) y también de realización de cualquier tipo de actividad no adecuada a la calificación del terreno como área protegida. A mayor abundancia, se condenó al Sr. Köktepe a una pena privativa de libertad, por haber cultivado trigo en dicho terreno.

Agotada la vía interna, se acude al TEDH. Establece este Tribunal una doble argumentación. En primer lugar señala que, al ser el Estado el garante del buen funcionamiento de los Registros públicos (entre los que se encuentra el de Propiedad), es el responsable de los errores que se deriven de los mismos; siempre que las adquisiciones se hayan realizado de buena fe¹⁰². Por otro lado, establece la falta de proporcionalidad en la injerencia sobre el derecho de propiedad del demandante, en la medida que se restringe la realización de la práctica totalidad de actividades de explotación, impidiéndose también la enajenación del terreno. Por todo esto, el TEDH determina que ha existido una violación del derecho consagrado en el art. 1 del Protocolo Adicional núm. 1¹⁰³.

Vistos los casos anteriores puede observarse cómo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha trazado una línea muy clara. Corresponde en todo caso a los

¹⁰² La normativa turca que recoge este principio de protección de los terceros adquirentes de buena fe (art. 1007.1 CC turco) tiene su reflejo también en el ordenamiento interno español (art. 7 y 34 de la Ley Hipotecaria), así como en la doctrina del Tribunal Supremo (STS 144/2015).

¹⁰³ No obstante, esta decisión se toma por cinco contra dos. Es por esto que considero de interés reflejar la disidencia contenida en la opinión particular de los jueces Cabral Barreto y Türmen. La línea argumental de los magistrados se traza en torno a la publicidad que se dio a la declaración como zona forestal de los terrenos, tres años antes de que se produjera la adquisición. En su opinión, el adquirente no obró con la diligencia debida a la hora de comprar el citado terreno, debiendo haber sido conocedor de que quedaba sujeto a la calificación de monte público protegido. Además, señalan que pese a que se estableciera una prohibición de enajenación, era posible la realización de algunas actividades con las que obtener rendimiento del suelo, como la explotación maderera. En atención a todo esto determinan que, en su opinión, no se produce violación del derecho de propiedad del demandante y que, consecuentemente, tampoco procede indemnización alguna por este concepto.

Estados la correcta llevanza de los Registros Públicos de la Propiedad. De este modo, las consecuencias derivadas de cualquier error en cuanto a las inscripciones en ellos contenidas, y que deriven directamente de actuaciones que corresponden a la administración interna, deberán ser asumidas por los propios Estados. En resumen, deberán hacer frente al pago de aquellas indemnizaciones por los daños que su falta de diligencia haya ocasionado a los terceros adquirentes de buena fe.

3.5. Limitaciones de la propiedad por la indemnización recibida.

Como se ha venido poniendo de manifiesto en los apartados anteriores, una injerencia en el derecho de propiedad puede no constituir una violación del artículo 1 del Protocolo Adicional Núm. 1, si se ampara en un fin de interés general y existe justo equilibrio de los intereses afectados.

Es en este último concepto en el que se puede encuadrar la indemnización que percibe el propietario cuyo derecho se ha visto mermado. Este pago resarcitorio (en los casos que proceda) es lo que marca la diferencia entre una restricción amparada por el TEDH y una limitación ilegal. De ahí la importancia del presente epígrafe a la hora de delimitar el ámbito de protección que la Corte de Estrasburgo confiere a la propiedad.

3.5.1. Expectativas legítimas de construcción.

La existencia o no de una expectativa legítima de construcción determina en muchas ocasiones el derecho del propietario a una indemnización. Algunas de las Decisiones del TEDH que hacen referencia a éste término son: *Allan Jacobsen c. Suecia*, de 25 de octubre de 1989; *Saarenpkän Loma Ky c. Finlandia*, de 9 de mayo de 2006 o la Decisión de inadmisión *Otto BJÖRKLUND y otros c. Finlandia*, de 12 de abril de 2007.

En los tres casos el Tribunal entendió que no existía violación del art. 1 del Protocolo Adicional al Convenio debido a que los actuales propietarios de los terrenos, sobre los que pesaba la prohibición de construcción, en ningún momento habían tenido una expectativa legítima de construcción en los mismos¹⁰⁴. Esto, unido al hecho de que

¹⁰⁴ En *Allan Jacobsen c. Suecia* debido a que todas las prohibiciones que impedían la construcción en su terreno eran legales de acuerdo con el ordenamiento sueco, que queda habilitado para la interposición de restricciones a la propiedad en base al párrafo segundo del artículo primero de la Convención Europea de

se otorga un amplio margen de apreciación a los Estados en cuanto a la ordenación de su territorio llevó a la inadmisión de las sentencias.

Situación distinta es la relativa a la decisión *Sporrong y Lönnroth c. Suecia*, de 23 de septiembre de 1982. Los demandantes alegaban que las limitaciones impuestas a su derecho de propiedad eran excesivas y que tampoco se les había ofrecido indemnización alguna por las mismas. Desde la Administración se respondía a estas alegaciones señalando que “los permisos y las prohibiciones son inherentes a la ordenación urbanística y no suponen una violación del derecho de propiedad respecto de sus bienes”. No obstante, reconoce que dichas limitaciones suponen una “restricción” del derecho de propiedad.

En el Fundamento de Derecho Primero (parr. 60), el Tribunal establece que “aunque dejaba jurídicamente intacto el derecho de los interesados a disponer y usar de sus bienes, los permisos de expropiación reducían la posibilidad práctica de su ejercicio”. La facultad de ejercer la expropiación en cualquier momento por parte del ayuntamiento de Estocolmo junto con la existencia de una expectativa legítima de construcción es lo que lleva al Tribunal a fallar en favor de los demandantes¹⁰⁵.

Como contrapunto a la sentencia anterior, y en el mismo sentido que las ya citadas *Allan Jacobsen c. Suecia*; *Saarenpään Loma Ky c. Finlandia*, *Otto BJÖRKLUND y otros c. Finlandia*, se procede a la exposición de la trascendental Decisión de Inadmisión *Gabriele Übleis c. Austria*, de 11 de octubre de 2011.

Derechos Humanos. En *Saarenpään Loma Ky c. Finlandia* porque pese a la concesión por la administración de una licencia de construcción, el Consejo Nacional Forestal no la ratificó, en base a que afectaba a una zona del Programa Nacional de Protección. Por último, en *Otto BJÖRKLUND y otros c. Finlandia* la inexistencia de expectativa legítima de construcción se argumentó en base a la no concesión de la licencia excepcional que hubiera habilitado la edificación en el terreno.

¹⁰⁵ Sin embargo, a este respecto me parece fundamental recoger la opinión particular de los jueces Zekia, Cremona, Thor Vilhjalmsson, Lagergren, Sir Vicent Evans, Macdonald, Bernhardt y Gersing. En la misma se establece que debe tenerse en cuenta la complejidad urbanística actual, que conlleva, en ocasiones, cambios y modificaciones en proyectos diseñados a muy largo plazo. También, se establece que la situación de los demandantes era análoga a la de los restantes afectados por el plan: continuaron siendo propietarios y conservando el derecho de uso de sus inmuebles. De hecho, señalan los magistrados, que herencia *Sporrong* y la señora *Lönnroth* solicitaron y obtuvieron una licencia que permitía realizar modificaciones sobre los inmuebles ya construidos. Concluyen, por tanto, que los demandantes realmente no poseían inicialmente una *expectativa legítima de construcción*, en base a la regulación que establecía la ordenación de la zona. Consecuentemente, señalan que, en su opinión, no se ha producido violación del artículo 1 del Protocolo Adicional, siendo las restricciones impuestas respetuosas con los derechos contenidos en la CEDH, sin que proceda indemnización.

El relato de los hechos transcurre de siguiente modo. En 1994 entra en vigor la nueva ley austríaca de urbanismo, por la que se obligaba a los municipios a revisar los planes de urbanismo. Así, se estableció por Decreto público, durante este periodo, la prohibición de construir en aras de evitar la avalancha de licencias solicitando la edificabilidad en los terrenos a los que afectaba la norma. Un año más tarde, en 1995, los padres de la demandante la cedieron unos terrenos que se encontraban dentro del área afectada por la normativa urbanística. En 1998 se comunica a la demandante que sus terrenos han sido calificados como zona verde y que, por tanto, se hace firme la prohibición de construir sobre los mismos¹⁰⁶. A pesar de lo anterior, la demandante solicitó una licencia de construcción que, como no podía ser de otro modo, le fue denegada.

Agotada la vía interna acude a la Corte de Estrasburgo alegando una violación de su derecho de propiedad en base al artículo primero del Protocolo Adicional núm. 1 al Convenio. Así las cosas, el TEDH argumenta que la recalificación como zona verde de los solares de la demandante constituye una injerencia con respecto al goce pacífico de su derecho. Ante esta situación, el TEDH entiende que la modificación en la calificación de los solares se llevó a cabo de acuerdo con lo establecido por la normativa interna y que tenía su detonante en la protección del medio ambiente, precisamente a través de la declaración de zonas verdes en las que se impedía la construcción.

En cuanto a la proporcionalidad de la medida, el TEDH argumenta que la demandante no ha tenido nunca una expectativa legítima de construcción ya que, en la fecha que se produjo la transmisión patrimonial de los terrenos objeto del litigio (1995), ya se había establecido la prohibición provisional de construcción en la zona (1994). Por tanto, concluye que no ha existido violación alguna del derecho de propiedad de la demandante, en base al contenido que ampara el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

A tenor de lo expuesto en los casos contenidos en el presente epígrafe puede verse cómo el TEDH utiliza de forma asidua el criterio relativo a la *expectativa legítima de construcción*. Éste llega a adquirir tal entidad que puede entenderse como un requisito autónomo que el Tribunal de Estrasburgo aplica a la hora de valorar la posibilidad de

¹⁰⁶ Prohibición que se basa en la voluntad inequívoca de mantener la zona en sus condiciones naturales y el sobre coste económico desmesurado que supondría su urbanización.

indemnizar las restricciones sufridas. De este modo, la existencia de la citada expectativa es lo que marca la diferencia entre los supuestos que merecen ser indemnizados y los que no.

Resulta interesante, poner en relación lo aquí señalado con el contenido del apartado 3.3.1, en cuanto a las *expectativas legítimas de continuar disfrutando del goce pacífico de un inmueble*. A la vista de lo expuesto, no es equiparable a los efectos de obtención de tutela por parte del TEDH. Esto puede deberse a que, la expectativa legítima de construcción se refiere a una posibilidad frustrada, que no se ha llegado a materializar. Por su parte, los supuestos de relativos al goce pacífico se refieren a una edificación que ha vulnerado en todo momento la normativa medioambiental o urbanística. Es por esto que desde Estrasburgo se mantiene la dualidad del tratamiento en el ámbito de las expectativas legítimas: indemnizando unas y no otras.

3.5.2. Dilación en el ejercicio del derecho a la construcción en relación a las modificaciones de la normativa urbanística.

Ocupa un lugar destacado entre los pronunciamientos del TEDH el asunto *Tommaso GALTIERI c. Italia*, de 24 de enero de 2006. En este caso, tiene una importancia fundamental el transcurso del tiempo por parte del demandante, el Sr. Tommaso Galtieri, en el ejercicio de su facultad de edificación. De tal manera, que si bien desde principios de 1976 se habilita esta posibilidad, no es hasta dentro de 5 años y 9 meses (en 1981) que el demandante realiza un proyecto de edificación en su territorio. A este respecto el Tribunal hace una apreciación fundamental: “hay que tener en cuenta que en el ámbito de la ordenación del territorio, la modificación o el cambio de la reglamentación es comúnmente admitida y practicada. [...] Si los titulares de derechos de crédito pecuniarios disponen de derechos firmes e intangibles, no ocurre lo mismo en materia de ordenación del territorio y urbanismo, ámbitos que conllevan derechos de naturaleza diferente y que son esencialmente evolutivos¹⁰⁷”. Así, entiende que la tardanza del propio demandante es la que ha propiciado la introducción de regulaciones urbanísticas en la zona; concretamente un plan de ordenación para la creación de un pulmón verde en el pueblo.

¹⁰⁷ Es una afirmación recurrente por parte del TEDH la posibilidad de incorporar cambios en los planes urbanísticos. Ya se ha hecho hincapié sobre esta cuestión en el apartado anterior, en el pronunciamiento sobre el asunto *Sporrong y Lönnroth c. Suecia*, específicamente en la opinión particular.

Conjuntamente, el Sr. Galtieri señala que, ya que su terreno va a ser destinado a parque privado, la fórmula que daría mejor resultado pasaría por la expropiación de la parcela y no por la prohibición de la construcción en la misma. Sin embargo, el TEDH no comparte ese planteamiento y no ve motivos para llevar a cabo la citada expropiación, en la medida en que la única prohibición que recae sobre el terreno es la de construcción. Por otro lado, añade otra matización que resulta relevante, no solamente a efectos del caso concreto, sino que será un principio sobre el que se articularán posteriores decisiones: “en ausencia de una actuación manifiestamente arbitraria o irrazonable el Tribunal no sustituirá su propia apreciación por la de las autoridades nacionales en cuanto a los medios más apropiados para alcanzar los fines de esa política”.

Todo lo anterior conduce a la inadmisión de la demanda, en la medida en que entiende que no hay una carga desproporcionada que deba soportar el demandante, existiendo, por tanto, un justo equilibrio entre el interés social de defensa del medio ambiente y el del Sr. Galtieri.

A este respecto, conviene incorporar también la *Decisión de Inadmisión Bahía Nova c. España*, de 12 de diciembre de 2000. A principios de los 70 la sociedad mercantil demandante adquiere una finca en Palma de Mallorca. Conforme a la legislación en vigor, esa zona conformaba un “Centro de Interés Turístico Nacional”. Las obras se vienen desarrollando sin obstáculo administrativo alguno hasta 1984, fecha en que se aprueba un PORN para la zona, declarando la Sa Canova d’Artà como área natural de especial interés por sus valores ecológicos. Los terrenos de la demandante quedan dentro de los límites de la citada área por lo que se procedió a la demolición de los edificios construidos.

Agotada la vía interna sólo se había obtenido una indemnización parcial por el valor de los terrenos, pero no por lo ya edificado. Es por este motivo por el que se recurre ante el TEDH, alegando una violación del derecho a la propiedad.

Tras el examen del caso el Tribunal de Estrasburgo establece que la nueva regulación limita “significativamente” los posibles usos que pueden darse a los terrenos. Constata la injerencia en el derecho del demandante, que tenía una expectativa legítima de construcción, así como el fin de interés general de protección medioambiental. También manifiesta que el interesado ya ha percibido una indemnización por la pérdida

de usos de los terrenos afectados. En este sentido declara que la demandante contribuyó en la pérdida de oportunidad en cuanto a las expectativas legítimas al no respetar la programación establecida para la realización de las obras.

De este modo, concluye señalando que a la vista de los hechos ha existido un justo equilibrio entre la limitación sufrida y el interés general, pues a pesar de la “significativa” limitación de los derechos sufridos por el demandante, ésta ha recibido ya un indemnización que no cubrirá la totalidad de los conceptos afectados, precisamente por la dilación en el ejercicio de su facultad de edificación.

De forma análoga al anterior, el asunto *Theodoraki y otros c. Grecia*, de 11 de diciembre de 2008. En este caso los demandantes, en el momento de adquisición de los terrenos tenían la posibilidad de edificar, si bien la misma estaba limitada. Conforme pasan los años, debido a la masificación turística, se incrementan sobremanera estas restricciones en cuanto a la construcción de inmuebles.

Al igual que en casos anteriores, la injerencia es manifiesta. La protección del medio ambiente queda también acreditada en la medida en que el terreno de los demandantes es utilizado por una especie de tortuga marina en el momento de su reproducción. Sin embargo, existe una diferencia sustancial a la hora de aplicar el test de proporcionalidad. En el presente caso, debido al elevado desarrollo urbanístico de la zona el TEDH entiende que la prohibición de edificación equivale a la “cuasi-neutralización del derecho de la propiedad”. No se aprecia, por tanto, una proporcionalidad entre los intereses de salvaguarda medioambientales y los particulares. Mantiene su propia doctrina en la medida en que señala que corresponde a los Estados la toma de decisiones en lo referente a la ordenación territorial¹⁰⁸, con una matización: “En cualquier caso, el fin legítimo de proteger el patrimonio natural no dispensa al Estado de su obligación de indemnizar cuando se atente de una manera radical contra el derecho de propiedad”.

Como conclusión, el TEDH decidió que la desproporción a la hora de la ponderación de los intereses tenía la entidad suficiente como para observar la violación del artículo primero del Protocolo Adicional núm.1 al Convenio. Por ello, condenó al Estado griego al pago de una indemnización a los demandantes por soportar una

¹⁰⁸ Contenida, entre otras sentencias, en el anterior supuesto: *Tommaso GALTIERI c. Italia*.

restricción de tal envergadura en su derecho de propiedad, aunque en el cálculo de la misma se atendió a la dilación en el ejercicio de su derecho.

Como conclusión a este primer epígrafe se puede señalar que el TEDH, a través de sus pronunciamientos, pretende que los propietarios sean diligentes en el ejercicio de sus derechos. Sin embargo, no puede permanecer completamente ajeno a la entidad de la injerencia sufrida. De este modo, en aquellos casos en los que la lesión sea de una envergadura tal que conlleve la *cuasi-neutralización* o limitaciones *significativas* del derecho, esta diligencia en el ejercicio del derecho se tendrá en cuenta a la hora de ponderar la cuantía de la indemnización a percibir, en aquellas situaciones en que sea preceptiva.

3.5.3. Cálculo de un justiprecio adecuado

Un hecho ciertamente menos frecuente es aquel en el la propiedad se ve limitada por la no obtención de un justiprecio adecuado al valor del derecho que se ve restringido. Este es el caso del asunto *Kozacioglu c. Turquía*, de 19 de febrero de 2009.

En el presente supuesto se nos presenta una situación particular en la que la administración turca ha procedido a la expropiación de un bien clasificado como de tipo cultural. En este sentido, el demandante interpuso una reclamación ante los tribunales internos, señalando que el valor del bien era muy superior a la indemnización recibida. Obtuvo una estimación parcial de su demanda¹⁰⁹. No obstante, agotada la vía interna sin un resarcimiento definitivo decide acudir al Tribunal de Estrasburgo alegando una limitación en su derecho de propiedad.

El TEDH determina que efectivamente el particular se ha visto limitado en su derecho, pero que dicha restricción venía impuesta por el fin de interés general de protección del medio natural y cultural. A estos efectos, Estrasburgo determina que “el artículo 1 del Protocolo Adicional núm. 1 no garantiza un derecho a la reparación integral en todos los casos. Los objetivos legítimos de utilidad pública pueden comportar una indemnización inferior al valor total de los bienes expropiados”¹¹⁰. Sin embargo, señala también que la indemnización debe ser proporcional al valor del bien. Concluye

¹⁰⁹ En vía interna llegó obtener una cuantía ligeramente superior a los cien mil euros, cuando ese bien estaba catalogado por el inventario de protección del patrimonio cultural y natural del Consejo de Europa por un montante que alcanzaba los 1.728.750 euros.

¹¹⁰ En el Fundamento de Derecho núm. 2; párr. 64.

señalando que, en este caso, las autoridades turcas no han tenido en cuenta el componente del valor natural y arquitectónico que exige su propia normativa interna¹¹¹.

Es por esto que determina que el demandante ha soportado una carga excesiva, lo que supone una violación del artículo 1 del Protocolo Adicional núm. 1. Esto, a su vez, conlleva el pago de una indemnización por la cuantía que el Tribunal entiende ajustada a derecho en atención a las especiales características del bien expropiado.

3.6. La diferencia entre la propiedad y la posesión a los efectos del amparo ante el TEDH

Como bien es sabido, propiedad y posesión son conceptos relacionados, pero indudablemente diferentes¹¹². Queda patente tras el estudio de la jurisprudencia de la Corte de Estrasburgo, en relación a las limitaciones impuestas por la protección medioambiental.

A este respecto conviene destacar la Decisión de Inadmisión *Halil DO ANCAN c. Turquía*, de 15 de octubre de 2013. En este caso, el demandante pretende adquirir por usucapión unos terrenos que venía cultivando desde hacía dos décadas. De este modo, solicitaría la inscripción de los citados terrenos como *proprios* en el Registro de la Propiedad. Sin embargo, desde esta institución se deniega la inscripción aduciendo que los terrenos que *poseía* el demandante formaban parte del dominio público forestal, lo que hace imposible el cambio de denominación a terrenos privados. Así lo atestiguaron diversos estudios realizados al efecto por las autoridades internas.

El señor Halil acabará acudiendo al TEDH alegando una violación del artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio núm. 1. Ante esto, la Corte de Estrasburgo recuerda la sentencia recaída en el caso *Hamer* en cuanto a los amplios poderes de los Estados en lo referente a la ordenación del territorio bajo su gobierno. Pero más importante que todo ello es que el Tribunal señala que, el demandante no tenía derecho de propiedad alguno sobre los terrenos, tan sólo ostentaba un título posesorio. Así, concluye la Corte, no puede ponderarse injerencia alguna en tal derecho, por lo que sólo procede la inadmisión de la demanda interpuesta por el Sr. Halil.

¹¹¹ Ley Nº 2942 de 4 de noviembre de 1983 sobre Expropiación; art. 29.c.

¹¹² A este respecto acudir a DÍEZ-PICAZO, L. *Sistema de Derecho Civil*. Tecnos, Madrid, 2012, págs. 375 y ss.; o MEDINA DE LEMUS, M. *Derecho Civil: parte general*. Dilex, Paracuellos del Jarama (Madrid), 2006, págs. 263 y ss.

Como puede comprobarse tras el examen del caso, propiedad y posesión no reciben la misma protección dentro del ámbito del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Así, mientras que las injerencias sobre la propiedad son susceptibles de amparo ante la Corte de Estrasburgo, la posesión, por su parte, carece de título de protección en el CEDH. Por tanto, la conclusión es clara: no puede ser alegada la violación del derecho de posesión, como concepto autónomo e independiente¹¹³, bajo el amparo del artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio núm. 1.

4. Criterios jurisprudenciales del TEDH para la limitación de la propiedad

Una vez realizado el estudio jurisprudencial puede señalarse, sin lugar a dudas, que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos implementa, a través de sus sentencias, la concepción proteccionista del medio ambiente que desarrollan el conjunto de Tratados y Directivas europeas.

En este afán de conservación de los espacios naturales, se puede incluso llegar al extremo de limitar algunos derechos fundamentales, que adquieren tal consideración por estar incluidos en la Convención Europea de Derechos Humanos. En este sentido, se ve especialmente afectada la propiedad.

No obstante, para poder encuadrar estos recortes dentro del ámbito de la legalidad internacional han de respetarse, como bien establece el propio artículo primero del Protocolo Adicional núm. 1, una serie de requisitos. Este conjunto de *conditio sine qua non* se ve matizado por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que, para amparar restricciones del derecho de la propiedad, exige los siguientes requisitos: injerencia, interés general y justo equilibrio.

4.1. La limitación de las facultades del propietario: la injerencia en su derecho

En primer lugar, ha de existir una injerencia real en el derecho de propiedad. Esto es, debe darse una verdadera limitación en las facultades del propietario. A este respecto cabe plantearse una cuestión: ¿qué puede considerarse como una injerencia en la

¹¹³ No confundir la posesión (aislada del derecho propiedad) y el goce pacífico (como elemento inherente al disfrute de la propiedad).

propiedad? o, formulado de otra manera, ¿existe en todos los casos expuestos una injerencia en el derecho de propiedad de los demandantes?

Estas preguntas no tienen fácil respuesta. En un principio cabría pensar que sí, ya que se han observado multiplicidad de casos en los que se limitan las actividades que los propietarios pueden llevar a cabo en sus terrenos (industriales, turísticas, cinegéticas, edificatorias, etc.), o bien se restringen sus facultades por problemas derivados con moratorias urbanísticas, expropiaciones *de facto*, o con los Registros públicos, entre otros muchos.

Sin embargo, suscitan más dudas aquellos casos en los que, por ejemplo se ha llevado a cabo la demolición de un edificio por carecer de ningún tipo de licencia de obras. En estas situaciones el TEDH entiende que, pese a haberse infringido en todo momento la legislación urbanística vigente que impedía la edificación, sí existe una injerencia en el derecho de los demandantes. De igual modo, en aquellos casos de propiedades enclavadas en la costa (cuya titularidad corresponde en cualquier caso a los Estados) el Tribunal aprecia la existencia de la citada injerencia.

Cuestión distinta constituyen aquellas ocasiones en que el TEDH obliga a la ejecución de sentencias demolicionarias ya dictadas en los tribunales nacionales respectivos. En estos casos, como se ha señalado, el Tribunal no entra siquiera a valorar la posible restricción de derechos. Tan sólo se limita a comprobar la ausencia de arbitrariedad en el proceso nacional, y si el resultado es negativo falla ordenando la ejecución. Tampoco considera el TEDH injerencia en la propiedad (aunque este extremo pudiera resultar evidente) las situaciones en que el afectado sólo tiene un título posesorio.

4.2. El fin de interés general: el fundamento que habilita la injerencia.

En segundo lugar, una vez acreditado el perjuicio sufrido en el derecho de propiedad, es necesario que el mismo quede amparado por el interés general. Es preceptivo que la limitación derive de la persecución de un fin de interés colectivo que, en el ámbito del presente estudio, será el de la protección y conservación del medio ambiente, pero también la ordenación de los espacios naturales y su recuperación, la planificación urbanística de terrenos públicos, la fe pública registral o, como se ha

señalado en el caso de las actividades cinegéticas, otros derechos contenidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Por tanto, la injerencia sólo se puede justificar en base a cualquiera de los fines de interés general ya citados porque, en caso contrario, se estaría produciendo una vulneración del derecho a la propiedad.

4.3. El test de justo equilibrio.

En última instancia, se requiere la aplicación de un test de justo equilibrio. De este modo, lo que se pretende comprobar es si realmente ha existido una ponderación correcta entre los intereses individuales de la persona cuyo derecho a la propiedad se ha visto limitado y la utilidad pública anteriormente señalada. Cabe, en este sentido, una doble posibilidad:

- Que el test de justo equilibrio establezca que, efectivamente, se ha llevado a cabo una ponderación adecuada de intereses, en cuyo caso nada más deberá señalar el Tribunal.
- Que el test determine que, pese a la existencia de un interés general, la injerencia en el derecho de propiedad es de tal entidad que es necesaria una compensación al titular de los derechos afectados. La necesidad de indemnización en aquellos casos en los que la restricción de facultades implica la imposibilidad de edificar, vendrá determinada por la existencia previa de una *expectativa legítima de construcción*.

De este modo, sólo en aquellas situaciones en las que los particulares pudiendo haber construido no lo hicieron, serán objeto de indemnización. Sin embargo, si por el contrario, dichos individuos no tuvieron en ningún momento una posibilidad real de edificar, no les corresponderá ninguna indemnización.

Además, este criterio se ve matizado también por la dilación en el ejercicio de su derecho, de tal modo que será un factor determinante a la hora de ponderar las cuantías finales a recibir en aquellas situaciones en que exista una *expectativa legítima de construcción*.

IV. CONCLUSIONES

1. El régimen de tutela constitucional del derecho de propiedad en España tiene carácter de no fundamental. Este hecho no obsta para que sea objeto de protección por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
2. La concepción del derecho de propiedad en la Constitución Española y en el Convenio Europeo de Derechos Humanos es manifiestamente similar.
3. Las limitaciones al derecho de la propiedad en España se llevan a cabo a través de Ley, tal y como exige el artículo 33 CE, lo cual no impide que estas leyes se remitan, a su vez, a otros instrumentos normativos, entre los que destacan especialmente los planes urbanísticos y los PORN.
4. La edificación, así como el resto de facultades inherentes al ejercicio del derecho de propiedad, pueden verse limitadas en España por motivos de índole medioambiental, por constituir éste un fin de interés general.
5. En el panorama nacional, la indemnización por la interposición de restricciones al derecho de propiedad requerirá prueba por parte del afectado, que deberá acreditar la “patrimonialización” o “consolidación” las facultades que se han visto limitadas.
6. Los requisitos para la limitación de la propiedad exigidos por el TEDH son: una injerencia real en el derecho, un fin de interés general que habilite la limitación, y la aplicación de un test de proporcionalidad de los intereses.
7. El concepto que el TEDH aplica en relación a las injerencias es muy amplio, incluyendo incluso situaciones en las que, por ejemplo, se ejercitan facultades en contravención directa de la normativa regulatoria de ese ámbito.
8. La injerencia más usual en este ámbito implica la imposibilidad o limitación de la edificación.
9. Los fines de interés general que más restringen el conjunto de facultades del propietario son los de ordenación territorial (urbanismo) y los de conservación y recuperación de espacios naturales protegidos.
10. El test de justo equilibrio pondera los intereses particulares y el interés general. La eventual desproporción entre las restricciones al propietario y el fin global perseguido se corregirán mediante el pago de una indemnización.

11. En definitiva, la CEDH no otorga una mayor protección a los titulares de derechos de propiedad que la que ofrece la legislación española, ni tampoco impone mayores restricciones a sus facultades.

V. BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR FERNÁNDEZ, S. “Hacia el desarrollo sostenible. Evolución y tendencias de la política europea de medio ambiente”. *Revista Internacional de Sociología (RIS)*, núm. 35, 2003, pág. 53-80.
- ALDECOA LUZARRAGA, F. *La integración europea: análisis histórico-institucional con textos y documentos*. Tecnos, Madrid, 2002, pág. 107.
- Alli Aranguren, J. C. “Los principios del derecho urbanístico en la nueva Ley del Suelo”, en ENÉRIZ OLAECHEA, F. J. y BELTRÁN AGUIRRE, J. L. (Coord.), *Comentarios a la Ley del Suelo: Ley 8/2007, de 28 de mayo*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Pamplona), 2008, págs. 89-150.
- ALONSO GARCÍA, M. C. y ORTEGA ÁLVAREZ, L. *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*. Lex Nova, Valladolid, 2005, págs. 41-79.
- ALONSO PÉREZ, M. “Las relaciones de vecindad”. *Anuario de derecho civil*, núm. 36, 1983, pág. 357-395.
- ARIAS IBÁÑEZ, E. “La planificación en los espacios naturales protegidos: aplicación de los PORN en las cordilleras béticas andaluzas”. *Revista Investigaciones Geográficas*, núm. 44, 2007, págs. 103-127.
- BARNÉS VÁZQUEZ, J. Y OTROS, *La dimensión ambiental del territorio frente a los derechos patrimoniales*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 54.
- BENEYTO, J. M. *Europa 1992. El Acta Única Europea: mercado interior y cooperación política europea*. Civitas, Madrid, 1989, pág. 208.
- BULLER, H. y HOGGART, K. “Pluralidad e implementación de políticas de medio ambiente en la Unión Europea”. *Revista Internacional de Sociología*, núm. 19 y 20, 1998, págs. 153-179.
- COLINA GAREA, R. *La función social de la propiedad privada en la Constitución Española de 1978*. Universidade da Coruña, A Coruña, 1995, pág. 138.
- COLMENAR, E. “La integración de la agricultura en el medio ambiente: cultivar con respeto”. *Ambienta: La revista del Ministerio de Medio Ambiente*, núm. 8, págs. 43-49.
- CORDERO QUINZACARA, E. Y ALDUNATE LIZANA, E. “Evolución histórica del concepto de propiedad”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, núm. 30, 2008, págs. 345-385.

- DÍEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de derecho internacional público*. Tecnos, Madrid, 1999, pág. 138.
- DÍEZ-PICAZO, L. *Sistema de Derecho Civil*. Tecnos, Madrid, 2012, págs. 375 y ss.
- En ALZAGA VILLAAMIL, O. *La constitución española de 1978: comentario sistemático*. Ediciones del Foro, Madrid, 1978, pág. 289.
- ESTEVE PARDO, J. *Derecho del medio ambiente*. Marcial Pons, Madrid, 2014, págs. 178 y ss.
- FENÁNDEZ, T. R. Y OTROS, *El nuevo régimen jurídico del suelo*. Iustel, Paracuellos del Jarama (Madrid), 2008, págs. 13 y 14.
- FERNANDEZ DE CASADEVANTE, C. “La protección del medio ambiente en las Comunidades Europeas y la adhesión de España: obligaciones en vigor”. *Revista de Instituciones Europeas*, núm. 15, 1988, págs. 383-412.
- FERNÁNDEZ, T. R. *Manual de derecho urbanístico*. La Ley, Las Rozas (Madrid), 2011, págs. 15-44.
- FIGUEROA ALEGRE, I. I. “El derecho ambiental en ámbito de la Comunidad Europea”. *Revista electrónica de Derecho Ambiental*, núm. 19, 2009, págs. 37-48.
- GALINDO ELOLA-OLASO; F. *Sinopsis del artículo 45 de la Constitución Española*. Congreso de los Diputados, 2010. Fuente: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=45&tipo=2> (última consulta: 3 de enero de 2017).
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “Actuación pública y actuación privada en el Derecho Urbanístico”, en *Revista española de derecho urbanístico*, núm. 1, 1974, pág. 260.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “Dictamen sobre la legalidad de Ordenanzas municipales sobre uso del suelo y edificación” en *Revista de Administración Pública (RAP)*, núm. 50, 1966, págs. 309-335.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; GONZÁLEZ CAMPOS, J. D.; MUÑOZ MACHADO, S. *Tratado de Derecho Comunitario Europeo, vol. III*. Cívitas, Madrid, 1986, págs. 499-555.

- GARCÍA ROCA, J. *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*. Thomson Reuters, Pamplona, 2010, pág. 315.
- GARCÍA URETA, A. *Espacios Naturales Protegidos: cuestiones jurídicas en la Ley 4/1989, de 27 de marzo*. Instituto Vasco de Administración Pública, Basauri (Vizcaya), 1999, págs. 51 y ss.
- GARRIDO FALLA, F. *Comentarios a la Constitución*. Civitas, Madrid, 2001, pág. 790 y ss.
- GONZÁLEZ CAMPOS, J.D. Y OTROS. *Curso de derecho internacional público*. Thomson-Civitas, Pamplona, 2008, pág. 854.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J. *Los planes de urbanismo*. Abella, Madrid, 1974, págs. 37 y ss.
- GORDILLO, A. *Tratado de derecho administrativo: el acto administrativo*. Fundación de Derecho Administrativo (FDA), Buenos Aires, 2007, pág. 89 y ss.
- INIESTA GALA, P. “Parques Nacionales: crónica bibliográfica de su régimen jurídico”, en *Observatorio Medioambiental*, núm. 4, 2001, pág. 409.
- JUSTE RUIZ, J. y CASTILLO DAUDÍ, M. *La protección del Medio Ambiente en el ámbito internacional y en la Unión Europea*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, págs. 151 y ss.
- LÓPEZ RAMÓN, F. “El Régimen de las indemnizaciones por las privaciones singulares derivadas de la legislación de conservación de la biodiversidad”, en *Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, núm. 36, 2011, págs. 1-16.
- LÓPEZ RAMÓN, F. *Estudios jurídicos sobre Ordenación del Territorio*. Aranzadi, Pamplona, 1995, págs. 71 y ss.
- MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. Y URRREA CORRES, M. *Tratado de Lisboa*. Marcial Pons, Algete (Madrid), 2008, págs. 34 y ss.
- Martín Rebollo, L. “Ordenación del territorio y urbanismo: evolución, distribución de competencias y regulación actual”, en CANO CAMPOS, T. (Coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*, Isutel, Madrid, 2009, págs. 13-50.

- MARTÍN REBOLLO, L. *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito urbanístico*. Universidad de Cantabria, Santander, 1993, págs. 20-21.
- MEDINA DE LEMUS, M. *Derecho Civil: parte general*. Dilex, Paracuellos del Jarama (Madrid), 2006, págs. 263 y ss.
- MERINO, M. "La participación ciudadana en la democracia". *Colección Cuadernos de Divulgación de la Cultura Democrática*, núm. 4, 1995, págs. 169 y ss.
- MONEREO PÉREZ, J. L. *La protección de los derechos fundamentales. El modelo europeo*. Bomarzo, Albacete, 2009, pág. 8.
- MOREIRO GONZÁLEZ, C. J. *Tratado de Niza: análisis, comentarios y texto*. Colex, Navarcarnero (Madrid), 2002, págs. 26 y ss.
- MORENO MOLINA, A. M. *Urbanismo y medio ambiente*. Tirant Monografías, Valencia, 2008, pág. 18.
- OHLIGER, T. "La política de medio ambiente: principios generales y marco básico". *Fichas técnicas sobre la Unión Europea*. Parlamento de la Unión Europea (2016). Fuente: http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU_5.4.1.html (última consulta: 13 de diciembre de 2016).
- PASQUEL, E. "Tomando la propiedad en serio: Las expropiaciones regulatorias o indirectas". *Ius et Veritas*, núm. 31, 2006, págs. 113-126.
- PLAZA MARTÍN, C. *Derecho Ambiental en la Unión Europea*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, págs. 46 y ss.
- RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C. y VALLE GÁLVEZ, A. "El derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales Nacionales". *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 1, 1997, pág. 239-376.
- RUIZ-NAVARRO, J. L. *Sinopsis del artículo 33 de la Constitución Española*. Congreso de los Diputados, 2004. Fuente: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=33 &tipo=2>. (Última consulta: 29 de diciembre de 2016).

- Trayter Jiménez, J. M. “Protección del medio ambiente. Sanciones administrativas y competencias locales”, en ESTEVE PARDO, J. (Coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno local, Barcelona, 2006, págs. 159-200.
- TROLTÍÑO VINUESA, M. A. (1995). “Espacios naturales protegidos y desarrollo rural: una relación territorial”. *Boletín de la Asociación de Geógrafos Españoles*, núm. 20, 1995, págs. 23-37.
- TRUYOL Y SERRA, A. *la integración europea. Idea y realidad*. Real Academia de Ciencias Políticas y Morales, Madrid, 1972, págs. 36 y ss.

VI. JURISPRUDENCIA

Las sentencias que relacionan a continuación se han obtenido de las Bases de Datos Aranzadi y Tirant Lo Blanch.

1. Jurisprudencia nacional

Apdo.	Sentencia
3.1.1	<i>Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias</i> de 21 de julio de 2016 <i>Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias</i> , de 9 de mayo de 2016 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 29 de enero de 2013
3.1.2	<i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 21 de abril de 2016. <i>Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía</i> , de 23 de mayo de 2016 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 18 de septiembre de 2014
3.1.3	<i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 11 de noviembre de 2009 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 18 de julio de 2013 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 28 de junio de 2004.
3.1.4	<i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 8 de julio de 2015 <i>Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León</i> , de 8 de enero de 2008
3.1.5	<i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 25 de marzo de 2010 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 22 de julio de 2011 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 2 de noviembre de 2011
3.2.1	<i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 3 de abril de 2009 <i>Sentencia del Tribunal Supremo</i> , de 29 de septiembre de 2010 <i>Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de C. Valenciana</i> , de 20 abril de 2016.

3.2.2	<i>Sentencia del Tribunal Constitucional</i> , de 4 de noviembre de 1982
	<i>Sentencia del Tribunal Constitucional</i> , de 19 de octubre de 1989
	<i>Sentencia del TSJ de Valencia</i> , de 30 de mayo de 2007
	Sentencia del Tribunal Constitucional (STC 227/1983)
	<i>Sentencia del TS</i> , de 16 de febrero de 2016
	<i>Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Núm. 2 de Almería</i> , de 21 de febrero de 2006
	<i>Sentencia del TSJ de Valencia</i> , de 21 de marzo de 2014

2. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Apdo.	Sentencia
3.1.1	<i>Fredin c. Suecia</i> , de 18 de febrero de 1991. <i>PINDSTRUP MOSEBRUG A/S c. Dinamarca</i> , 3 de junio de 2008.
3.1.2	<i>Pine Valley Developments Ltd c. Irlanda</i> , 29 de noviembre de 1991. <i>Trimeg Limited c. Malta</i> , 21 de septiembre de 2011.
3.1.3	<i>Mustafa Tarim c. Turquía</i> , 9 de marzo de 2010.
3.1.4.a	<i>Juhani TAIVALAHO c. Finlandia</i> , de 12 de diciembre de 2006.
3.1.4.b	<i>Herrmann c. Alemania</i> , 26 de junio de 2012. <i>Chassagnou y otros c. Francia</i> , 29 de abril de 1999. <i>Schneider contra Luxemburgo</i> , de 10 de junio de 2007.
3.2.1	<i>Rossitto c. Italia</i> , 26 de mayo de 2009. <i>Scordino c. Italia</i> , 12 de noviembre de 2002. <i>Terazzi S.r.l. c. Italia</i> , 30 de marzo de 1999.
3.2.2	<i>Sinan Yildiz y otros c. Turquía</i> , de 12 de enero de 2010. <i>akir Turl ANSAY y otros c. Turquía</i> , de 2 de marzo de 2006. <i>Paratheristikos Oikodomikos Synetairismos Stegaseos Ypallilon Trapezis Tis Ellados</i> , de 3 de mayo de 2011. <i>Varfis c. Grecia</i> , 19 de julio de 2011.
3.2.3	<i>Edwin STEINER y Otilia SYEINER-FASSLER c. Suiza</i> , de 7 de octubre de 2014. <i>Haider c. Austria</i> , de 29 de enero de 2004.
3.3.1	<i>Hamer c. Bélgica</i> , de 27 de noviembre de 2007. <i>Saliba contra Malta</i> , de 8 de noviembre de 2005. <i>Züal BAYRAKTAR y Koksal BAYRAKTAR c. Turquía</i> , de 15 de octubre de 2013.
3.3.2	<i>VALICO S.r.l. c. Italia</i> , de 21 de marzo de 2006.
3.3.3	<i>Paudicio c. Italia</i> , de 24 de mayo de 2007. <i>Vitiello c. Italia</i> , de 17 de julio de 2007.

3.4.1	<p><i>N.A. y otros c. Turquía</i>, de 11 de octubre de 2005.</p> <p><i>Özerman y otros c. Turquía</i>, de 20 de octubre de 2009.</p> <p><i>Ali Tas c. Turquía</i>, de 22 de septiembre de 2009.</p> <p><i>Erbey, Nural Vural, Rimer y otros, Satir y temel Conta Sanayi Ve Ticaret A.S.</i>, de 10 de marzo de 2009.</p> <p><i>Hacisalihoglu c. Turquía</i>, de 2 de junio de 2009.</p> <p><i>Öztok c. Turquía</i>, de 8 de diciembre de 2009.</p> <p><i>Cin y otros c. Turquía</i>, 10 de noviembre de 2009.</p> <p><i>Çaglar c. Turquía</i>, de 13 de abril de 2010.</p> <p><i>Gümrükçüler Keçeli y Baspinar, Pak, todas c. Turquía</i>, de 26 de enero de 2010.</p> <p><i>S S Göller Bölgesi Konut Yapı Koop c. Turquía</i>, de 23 de marzo de 2010.</p> <p><i>Ocak c. Turquía</i>, de 19 de enero de 2010.</p> <p><i>Adem Yilmaz Dogan y otros c. Turquía</i>, de 15 de junio de 2010.</p> <p><i>Erkmen y otros c. Turquía</i>, de 16 de marzo de 2010.</p> <p><i>Bölükbas y otros c. Turquía</i>, de 9 de febrero de 2010.</p> <p><i>Turkkan c. Turqía</i>, de 15 de febrero de 2011.</p> <p><i>Kar c. Turquía</i>, de 29 de marzo de 2011.</p> <p><i>Mustafa Kemal Özdemir y otros c Turquía</i>, de 15 de febrero de 2011.</p> <p><i>Sever c, Turquía</i>, de 1 de marzo de 2011.</p> <p><i>Okul y Karaköse c. Turquía</i>, de 15 de febrero de 2011.</p> <p><i>Zeki Simsek c. Turquía</i>, de 15 de febrero de 2011.</p> <p><i>Valle Pierimpiè società agrivola S.p.a c. Italia</i>, de 17 de septiembre de 2014.</p>
3.4.2	<p><i>Yildirir c. Turquía</i>, de 24 de noviembre de 2009.</p> <p><i>Devecioglu c. Turquía</i>, de 13 de noviembre de 2008.</p> <p><i>Köktepe c. Turquía</i>, de 22 de julio de 2008.</p>
3.5.1	<p><i>Allan Jacobsen c. Suecia</i>, de 25 de octubre de 1989.</p> <p><i>Saarenpkän Loma Ky c. Finlandia</i>, de 9 de mayo de 2006.</p> <p><i>Otto BJÖRKLUND y otros c. Finlandia</i>, de 12 de abril de 2007.</p> <p><i>Sporrong y Lönnroth c. Suecia</i>, de 23 de septiembre de 1982.</p> <p><i>Gabriele Übleis c. Austria</i>, de 11 de octubre de 2011.</p>
3.5.2	<p><i>Tommaso GALTIERI c. Italia</i>, de 24 de enero de 2006.</p> <p><i>Bahía Nova c. España</i>, de 12 de diciembre de 2000.</p> <p><i>Theodoraki y otros c. Grecia</i>, de 11 de diciembre de 2008.</p>
3.5.3	<p><i>Kozacioglu c. Turquía</i>, de 19 de febrero de 2009.</p>
3.6	<p><i>Halil DO ANCAN c. Turquía</i>, de 15 de octubre de 2013.</p>