

# **RELACIONES ENTRE LA ORDENACIÓN URBANÍSTICA Y LA PROTECCIÓN DEL PAISAJE**

*Carlos Pérez González  
Técnico de Administración General  
de Urbanismo y Medio Ambiente  
Ayuntamiento de Sada (A Coruña)  
Profesor Asociado de la Facultad  
de Derecho. Universidad de A Coruña*

## **SUMARIO**

- I. INTRODUCCIÓN: EL CONCEPTO DE PAISAJE Y SU CRECIENTE INFLUENCIA EN EL DERECHO URBANÍSTICO ESPAÑOL.
- II. LA CONVENCION EUROPEA DEL PAISAJE Y SU RECEPCION EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO INTERNO.
- III. LA INFLUENCIA DEL PAISAJE EN EL DERECHO URBANISTICO. MANIFESTACIONES:
  - a) Las normas de aplicación directa en el ordenamiento jurídico español.
  - b) La “contaminación estética” o “contaminación visual”.
- IV. CONSIDERACIONES FINALES.

### **I. INTRODUCCIÓN: EL CONCEPTO DE PAISAJE Y SU CRECIENTE INFLUENCIA EN EL DERECHO URBANÍSTICO ESPAÑOL.**

El Derecho Urbanístico español y la propia conciencia social ha ido avanzando desde una permisividad generalizada del ejercicio del Derecho a la propiedad, sin límites o limitaciones que lo acotaran a una conciencia cada vez más notable de protección del medio ambiente y singularmente del paisaje. Todo ello, en el marco del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado enunciado por el artículo 45 de nuestra Carta Magna, debiendo significarse la creciente interrelación entre lo ambiental y lo territorial y la necesidad de su adecuada

coordinación<sup>1</sup>, hasta el punto de que la reciente Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, ha llegado a proclamar en su Exposición de Motivos “la prevalencia de la protección ambiental sobre la ordenación territorial y urbanística”. Y ello a pesar de que esta transformación ha sido más dilatada en el tiempo de lo deseado y evocando a Martín Mateo<sup>2</sup>, podría decirse que: “El hombre tiene aproximadamente 2 millones de años, la Era Cristiana, 2.000, la Revolución Industrial, 200 y la Reacción Ambiental 20”.-

El concepto del Derecho del paisaje ha evolucionado hacia posiciones sociales y participativas, partiendo a principios del siglo XX de una “concepción elitista”. Tal y como señala Ricardo PRIORE<sup>3</sup>:

“Este entendimiento del paisaje, que podríamos calificar de “elitista”, aparece con claridad en todas las legislaciones sobre definición del paisaje de numerosos países europeos y que, todavía en parte, están todavía en vigor en nuestros días. Estos textos contienen expresiones como “interés público por motivos históricos y estéticos”, “gran valor estético o natural”, “espacio suficientemente característico y homogéneo como para merecer una delimitación topográfica”, o incluso “alta calidad en el plano visual y estético” o “paisajes característicos y curiosidades naturales”. En estos textos jurídicos, el paisaje es considerado únicamente en su dimensión objetiva, como una bella imagen que conviene preservar, pero el elemento esencial del paisaje, que es su variabilidad y su capacidad de evolución y, sobre todo, el papel de los individuos sobre su percepción y su transformación han sido, de hecho, completamente ignorados”.

El citado autor alude al nuevo papel del Derecho, a la “democratización del paisaje”. “Sobre la base de esa nueva concepción, se revaloriza el papel del ciudadano. Debidamente sensibilizado y educado, deberá ser animado a ver y a reconocer “su” paisaje, a disfrutar del mismo y a participar en las decisiones sobre su conservación, y ello en el contexto de un proceso de consultas públicas, especialmente en el nivel local”.

En el marco de las actuaciones públicas encaminadas a la protección y mejora de la calidad de vida, se encuentra de forma singular la protección y mejora del

---

<sup>1</sup> Cfr. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. “Retos y expectativas en el suelo urbanizable. El urbanismo autonómico (golf y urbanismo)”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 8, 2006, págs 107-148.

<sup>2</sup> Cfr. MARTÍN MATEO, R.: *Manual de Derecho Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 2ª Edición, 1998, pág. 27.

<sup>3</sup> PRIORE R: “Derecho al paisaje. Derecho del paisaje. La evolución de la concepción jurídica en el Derecho comparado y en Derecho Internacional”. *Revista Interdisciplinar de Gestión Ambiental* Julio 2001.

paisaje, como “un elemento esencial para el bienestar individual y social, cuya protección, gestión y planeamiento comportan derechos y deberes para todos”, en la definición utilizada por el Convenio europeo del paisaje, aprobado por el Consejo de Europa el día 20 de octubre de 2000 en Florencia, que ha entrado en vigor en nuestro país el 1 de marzo de 2008<sup>4</sup>.

Tal y como manifiesta Michel PRIEUR<sup>5</sup>:

“El paisaje ya es objeto del Derecho. En Europa muchos Estados contemplan el paisaje en su Constitución (Italia, Alemania, Suiza, Portugal) y cinco Estados tienen leyes especiales sobre el paisaje (Alemania, Francia, Suiza, Chequia, Eslovaquia)”.

En relación con esta preocupación creciente por el “paisaje”, cabe citar también por su especial acierto la referencia que contiene la exposición de motivos de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, cuando dice:

“Así se contempla en la Directiva 85/384/CEE de la Unión Europea, cuando declara que “la creación arquitectónica, la calidad de las construcciones, su inserción armoniosa en el entorno, el respeto de los paisajes naturales y urbanos, así como del patrimonio colectivo y privado, revisten un interés público”.

En este sentido debe destacarse la enorme importancia que ha tenido la aprobación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad, con especial incidencia en la protección del paisaje, que introduce en nuestro ordenamiento jurídico una definición precisa de este importante concepto, en su artículo 3.26), cuando lo define del siguiente modo: “cualquier parte del territorio cuyo carácter sea el resultado de la acción y la interacción de factores naturales y/o humanos, tal como la percibe la población”, sin perjuicio de considerar su carácter mutable y cambiante, alejado de la monotonía.

A esta honda preocupación por el paisaje y su protección se refiere la citada Ley en su Exposición de Motivos, cuando dice:

“Si bien la protección del paisaje se afirma como uno de los principios de la presente Ley y en ella se regulan aspectos puntuales de la política de paisaje,

---

<sup>4</sup> Cfr. su Instrumento de Ratificación publicado en el BOE núm. 31 de 5 de febrero de 2008.

<sup>5</sup> PRIEUR, M: “La Convención Europea del Paisaje “. Traducción efectuada por D. Antonio José Sánchez Saez, en la *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 50 de 2003.

tales como la posibilidad de proteger algunos de ellos mediante figuras más generales o específicas de espacios naturales protegidos, la necesidad de que el análisis de los paisajes forme parte del contenido mínimo de los planes de ordenación de los recursos naturales, su utilización potencial como instrumento para dotar de coherencia y conectividad a la Red Natura 2000 y el fomento de las actividades que contribuyen a su protección como externalidad positiva cuando forme parte de un espacio protegido...”

Igualmente, por su enorme relevancia en la materia procede citar el artículo 2.2.a) de la Ley 8/2007, de 28 de mayo de suelo estatal, cuando señala que “en virtud del principio de desarrollo sostenible”, “las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo”, deberán procurar: “La eficacia de las medidas de conservación y mejora de la naturaleza, la flora y la fauna y de la protección del patrimonio cultural y del paisaje”.

Por último en este apartado introductorio, conviene citar los pronunciamientos precisos del Tribunal Constitucional en su Sentencia núm. 102/1995, de 26 de junio, en la que considera “paisaje” como integrado dentro del concepto de “medio ambiente”, cuando certeramente señala:

“Por otra parte, ligado a todo lo ya inventariado está el paisaje, noción estética, cuyos ingredientes son naturales -la tierra, la campiña, el valle, la sierra el mar- y culturales, históricos, con una referencia visual, el panorama o la vista, que a finales del pasado siglo obtiene la consideración de recurso, apreciado antes como tal por las aristocracias, generalizado hoy como bien colectivo, democratizado en suma y que, por ello, ha de incorporarse al concepto constitucional del medio ambiente como reflejan muchos de los estatutos de autonomía que luego se dirán. En definitiva, la tierra, el suelo, el espacio natural, como patrimonio de la humanidad, produce unos rendimientos o «rentas», los recursos, que son sus elementos y cuyo conjunto forma un sistema, dentro del cual pueden aislarse intelectualmente, por abstracción, otros subsistemas en disminución gradual, hasta la célula y el átomo”. “Así, el medio ambiente como objeto de conocimiento desde una perspectiva jurídica, estaría compuesto por los *recursos naturales* (...). Sin embargo, ya desde su aparición en nuestro ordenamiento jurídico el año 1916, sin saberlo, se incorporan otros elementos que no son naturaleza sino Historia, los monumentos, así como el paisaje, que no es sólo una realidad objetiva sino un modo de mirar, distinto en cada época y cada cultura”.

## II. LA CONVENCION EUROPEA DEL PAISAJE Y SU RECEPCION EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO INTERNO

En toda esta temática cobra especial importancia la “Convención Europea del Paisaje”, firmada en Florencia el 20 de octubre de 2000 por dieciocho Estados miembros del Consejo de Europa, la cual ha sido también asumida por nuestro país, entrando en vigor el 1 de marzo de 2008.

Contiene un verdadero *decálogo del paisaje*, siendo un verdadero hito a nivel Europeo. Resulta especialmente trascendente su preámbulo en cuanto su aplicación a las Administraciones Públicas en general, y singularmente a la Administración Local.

La citada Convención contiene definiciones fundamentales como el propio concepto del paisaje, al disponer que: “designa cualquier parte del territorio, tal como es percibida por las poblaciones, cuyo carácter resulta de la acción de factores naturales y/o humanos y de sus interrelaciones”.

También establece el concepto de *política de paisaje*, cuando dispone que: “designa la formulación por las autoridades públicas competentes de los principios generales, las estrategias y las orientaciones que permiten adoptar medidas particulares para la protección, la gestión y la ordenación del paisaje”.

Cabe destacar sobremanera, las importantes interrelaciones que establece entre paisaje, ordenación del territorio y urbanismo<sup>6</sup>, cuando en su artículo 5. d) establece el compromiso de cada uno de sus estados miembros de “integrar el paisaje en las políticas de ordenación del territorio y urbanismo”, teniendo en cuenta los especiales vínculos que se dan entre las citadas materias, ya que el paisaje es un elemento fundamental del urbanismo, en el sentido de determinar una integración armónica entre las diferentes construcciones y una utilización racional del suelo.

La citada Convención cada vez va teniendo más reflejo en el ordenamiento jurídico español. La Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y

---

<sup>6</sup> Cfr. ZOIDO NARANJO, F. “Principales retos de adaptación de la convención europea del paisaje a las políticas de ordenación del territorio en Europa”, Internet: [www.upo.es/ghf/giest/documentos/paisaje/](http://www.upo.es/ghf/giest/documentos/paisaje/).

la Biodiversidad, se refiere a la misma en su Exposición de Motivos, advirtiendo en relación al “paisaje” que:

“no pretende, sin embargo, la presente ley ser el instrumento a través del cual se implantarán en España, de manera generalizada, las políticas de protección del paisaje como legislación básica del artículo 149.1.23<sup>a</sup>, políticas cuyo contenido técnico y enfoque general, no exento de valor paradigmático, exigen la puesta en marcha de instrumentos de gestión como los establecidos, con carácter de mínimos, en el Convenio Europeo del Paisaje, hecho en Florencia el 20 de octubre del año 2000, en el seno del Consejo de Europa y que serán introducidos en la política ambiental española en un momento posterior”.

En el ámbito autonómico, sus exponentes más claros son fundamentalmente la *Ley 4/2004, de 30 de junio, de ordenación del territorio y protección del paisaje* de la Comunidad Valenciana; y la *Ley 8/2005, de 8 de junio, de protección, gestión y ordenación del paisaje*, de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La legislación catalana contiene diversos “instrumentos de protección, gestión y ordenación del paisaje”. Así su artículo 9.1 dice que “se crean los catálogos del paisaje y las directrices del paisaje como instrumentos para proteger, gestionar y ordenar el paisaje”. Por su parte el artículo 9.3 dispone que: “Corresponde al Departamento de Política Territorial y Obras Públicas incorporar a los planes territoriales parciales y, si procede, a los planes directores territoriales, en lo que concierne a su ámbito, las directrices del paisaje que respondan a las propuestas de los objetivos de calidad paisajística que contienen los catálogos del paisaje”.

Las *directrices del paisaje*, se definen en su artículo 12, como “las determinaciones que, basándose en los catálogos del paisaje, precisan e incorporan normativamente las propuestas de objetivos de calidad paisajística en los planes territoriales parciales o en los planes directores territorial”.

Al margen de las denominadas “directrices del paisaje”, la legislación catalana crea otras figuras: Los catálogos del paisaje, el observatorio del paisaje, las cartas del paisaje.

Los *catálogos del paisaje*, son según el artículo 10, “los documentos de carácter descriptivo y prospectivo que determinan la tipología de los paisajes de Cataluña, identifican sus valores y su estado de conservación y proponen los objetivos de calidad que deben cumplir”. Los denominados catálogos del

paisaje, deberán contener, entre otros documentos: el inventario de los valores paisajísticos presentes en su área; la delimitación de las unidades de paisaje, entendidas como ámbitos estructural, funcional o visualmente coherentes sobre los que puede recaer, en parte o totalmente, un régimen específico de protección, gestión u ordenación; la definición de los objetivos de calidad paisajística para cada unidad de paisaje.

Por otra parte, el artículo 13, crea el denominado “observatorio del paisaje”, como “una entidad de apoyo y colaboración con la Administración de la Generalidad en todas las cuestiones relacionadas con la elaboración, aplicación y gestión de las políticas de paisaje

Por último, la legislación catalana, se refiere a las “cartas del paisaje”, como “los instrumentos de concertación de estrategias entre los agentes públicos y los privados para cumplir actuaciones de protección, gestión y ordenación del paisaje que tengan por objetivo mantener sus valores”.

La citada Ley 8/2005 de Cataluña, ha sido desarrollada en el ámbito de esa Comunidad Autónoma por el Decreto 343/2006, de 19 de septiembre, que además introduce la regulación de los estudios e informes de impacto e integración paisajística y crea el fondo para la protección, gestión y ordenación del paisaje, como instrumento financiero de la Generalitat destinado a actuaciones de mejoramiento paisajístico (artículos 23 a 36).

Otra manifestación de la Convención Europea del Paisaje en nuestro ordenamiento jurídico podemos hallarla en la citada Ley 4/2004 de la Comunidad Autónoma de Valencia, de 30 de junio (que derogó la polémica Ley 6/1994, de 15 de noviembre, reguladora de la actividad urbanística), en la que se interrelaciona paisaje, ordenación del territorio y urbanismo, en el marco de lo dispuesto por el artículo 5.d de la citada Convención. Esta Ley determina que “el paisaje actuará como condicionante de los nuevos crecimientos urbanos y de la implantación de infraestructuras” (artículo 11.3); y “se integrará en las políticas en materia de ordenación territorial y urbanística, cultural, medioambiental, agraria, social, turística y económica, así como en cualquier otra que pueda tener un impacto directo o indirecto sobre él” (artículo 27.2).

La citada Ley establece en su artículo 11 la obligación de que los planes generales incorporen un “estudio sobre el paisaje” que necesariamente deberá identificar los hitos geográficos y aquellas zonas del territorio que constituyan

referentes del paisaje, susceptibles de protección, determinando que el paisaje actuará como criterio condicionante de los nuevos crecimientos urbanos y de la implantación de las infraestructuras; debiendo los citados estudios de paisaje establecer las medidas correctoras y compensatorias que hagan viable los respectivos planes. Además el artículo 30.3 establece la obligatoriedad de que el planeamiento general realice un inventario de los recursos paisajísticos, tanto naturales como culturales, sin perjuicio de la formación y aprobación de “catálogos paisajísticos” de ámbito local o regional independientes de los citados instrumentos.

En el marco de la participación ciudadana en los asuntos públicos, fomenta igualmente la participación de los particulares en la protección del paisaje, facultándolos en su artículo 27.3 a realizar “propuestas de programas de restauración paisajística”, pudiendo presentarlos de forma singular o como anexo para su tramitación con el respectivo planeamiento de desarrollo.

Así mismo, establece en su artículo 36 que los planes urbanísticos delimitarán ámbitos para el desarrollo de “programas de imagen urbana” destinados a mejorar la calidad y el atractivo de los espacios más emblemáticos de los cascos urbanos y de su entorno inmediato.

Esta Ley 4/2004 ha sido desarrollada en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Valencia por el Decreto 120/2006, de 11 de agosto, por el que fue aprobado el Reglamento de Paisaje, donde cobra especial importancia el “Plan de Acción Territorial del Paisaje”, con el fin de delimitar ámbitos supramunicipales de intervención paisajística, catalogar los espacios de interés relevante o extraordinario, tipificar los paisajes de relevancia local e inventariar los conocimientos, prácticas y usos más representativos y valiosos del paisaje. Así mismo, establece la metodología para la elaboración de los estudios de paisaje, mediante la identificación y delimitación de las unidades de paisaje y de los recursos paisajísticos y la definición de sus características, basándose en tres factores: la calidad atribuida por los expertos, las preferencias visuales manifestadas por las poblaciones concernidas y la visibilidad de los mismos, todo ello en pos de lograr el objetivo de calidad determinado en la Convención Europea del Paisaje.

También, y en relación con el paisaje rural, debe traerse a colación, la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio



rural de Galicia, que contiene una especial preocupación por la preservación y mejora del medio rural, como elemento, tratando de armonizar –tal y como dispone su Exposición de Motivos- el desarrollo y el bienestar del mundo rural con la preservación y revitalización de los bienes culturales y naturales. A tal efecto, establece novedosas figuras de planeamiento, como los “planes especiales de mejora del medio rural” (art. 72), con la finalidad de proteger, rehabilitar y mejorar los elementos más característicos de la arquitectura rural, de las formas de edificación tradicionales, dos conjunto más significativos y de los núcleos rurales.

Igualmente, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia, con fecha 27 de marzo de 2008, el *Consello de la Xunta* ha aprobado el Anteproyecto de *Ley sobre Protección del Paisaje*, para su posterior tramitación en el Parlamento Gallego, proponiendo la regulación del paisaje desde una perspectiva independiente y no integrada en la ordenación del territorio y el urbanismo. Sus líneas de actuación se basan fundamentalmente en cuatro instrumentos: “catálogos de paisaje”, “directrices de paisaje”, estudios de impacto e integración paisajística”, “planes de acción de paisaje en áreas protegidas”. En cualquier caso, será interesante observar su tramitación parlamentaria, para comprobar las posibles mejoras, innovaciones e interrelaciones competenciales con otras materias que puedan establecerse, desde una perspectiva transversal, siendo la más destacable la que figura en el artículo 11 del anteproyecto cuando se refiere a que todos los proyectos que deban someterse al procedimiento de Declaración de Impacto Ambiental, deberán incorporar en el Estudio de Impacto Ambiental un Estudio de Impacto e Integración Paisajística. Sin embargo, no alude a la integración de los estudios de paisaje en el marco de los distintos instrumentos de ordenación del territorio regulados en la Ley 10/1995, de 23 de noviembre, de Ordenación del Territorio de Galicia, ni al planeamiento urbanístico, tanto general como de desarrollo<sup>7</sup>, estableciendo y detallando el contenido mínimo de esos “estudios”, ni tampoco a la denominada “evaluación ambiental estratégica” regulada en la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

---

<sup>7</sup> Esta exigencia documental si existe en la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, para la tramitación de los planes generales (artículo 61) y para el planeamiento de desarrollo (artículo 65), que se refiere a que deberán contener un “estudio de sostenibilidad ambiental, impacto territorial y paisajístico”, aunque no precisa desde un enfoque totalmente diferenciado su contenido ni determinaciones.

### III. LA INFLUENCIA DEL PAISAJE EN EL DERECHO URBANÍSTICO: MANIFESTACIONES.

#### A) Las normas de aplicación directa en el ordenamiento jurídico español.

Las *normas de aplicación directa* son disposiciones legales y reglamentarias que presentan una finalidad y un alcance diversos en función de su tipo, ya que unas operan con carácter imperativo superponiéndose incluso a lo que establezca el propio planeamiento; otras constituyen estándares urbanísticos vinculantes para el planeamiento y otras tiene una finalidad eminentemente supletoria en defecto de plan y de norma urbanística de todo tipo<sup>8</sup>.

O dicho de otro modo: “Las normas de aplicación directa constituyen un auténtico principio general del derecho en materia urbanística, y el mecanismo que tradicionalmente ha tratado de preservar el medio ambiente, su defensa, y el patrimonio natural, en la legislación urbanística española”<sup>9</sup>.

El presente trabajo, únicamente tiene por objeto analizar las normas de aplicación directa que prevalecen sobre el planeamiento, por los especiales problemas que puede suscitar su aplicación en el binomio adaptación al ambiente-seguridad jurídica, ya que es indudable que si bien el interés público que suponen ha de prevalecer sobre cualquier otro tipo de interés, no es menos cierto que el ciudadano ha de tener una referencia legal clara y conocer con precisión cuales son los usos del suelo del que dispone. De ahí los problemas derivados de la anulación judicial de licencias otorgadas con arreglo al Planeamiento General, pero incompatibles con las normas de aplicación directa.

Tal y como señala Tomás Ramón FERNÁNDEZ<sup>10</sup>: “las dificultades que ofrece la aplicación de esta norma, al estar plagada de conceptos jurídicos indeterminados son evidentes, pero, como es lógico, ello nada significa en contra de su obligado respeto, incluso para los propios planes, cuyas determinaciones tienen que ajustarse necesariamente a ella”.

---

<sup>8</sup> Cfr. Memento práctico Francis Lefevre 2002-2003, Madrid, 2001, pp. 278-293.

<sup>9</sup> Cfr. CUERNO LLATA, J.R y FERNÁNDEZ CARRAL M<sup>a</sup> José, “Las normas de aplicación directa en la Ley 2/2001, de 25 de junio, de ordenación territorial y régimen urbanístico del Suelo de Cantabria: Nota Jurisprudencial”. Revista “Práctica urbanística”, Editorial “La Ley”, número 57, Febrero de 2007, pp. 19-33.

<sup>10</sup> RAMON FERNANDEZ T., “Manual de Derecho Urbanístico”, El Consultor de los Ayuntamientos y los Jugados, Madrid, 2005, pp. 52-55.

Igualmente, cabe traer a colación las palabras Vicente GONZÁLEZ<sup>11</sup> cuando dice: “bajo una misma denominación nos encontramos con dos realidades bien distintas, por una parte, normas de carácter necesario que se superponen al Planeamiento, cualquiera que éste sea, y que permiten la impugnación de concretos actos conformes al Plan pero contrarios a dichas normas y, por otra parte, auténtico Derecho supletorio que solo tiene vigente en defecto de previsión del planificador”.

Sostiene el citado autor que el primer antecedente legislativo al respecto, referido a la Ley del Suelo de 1956, las entendía como “principios que han de regir en la ordenación de un territorio en ausencia de planeamiento”. No obstante, la jurisprudencia también ha ido perfilando la posibilidad de que dichas normas se superpongan incluso a los propios planes generales de ordenación urbana.

Tal y como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 45/2002, de 15 de enero (RJCA 2002/164), el concepto de armonía con el paisaje es un “concepto jurídico indeterminado”, pero de naturaleza reglada, que admite un cierto grado de discrecionalidad, señalando en su fundamentación jurídica que:

“En ambos casos el legislador utiliza el concepto de armonía y la Jurisprudencia en Sentencias de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2000 (RJ 2000\ 10267), o 16 de junio de 1993 (RJ 1993\ 4884) ha señalado que la no rotura de la armonía del paisaje o la desfiguración de las perspectivas propias del mismo, que encierran conceptos jurídicos indeterminados, pero de indudable naturaleza reglada, aunque en su apreciación se introduzca con frecuencia un porcentaje de discrecionalidad, en razón del halo de dificultad que caracteriza el espacio de incertidumbre que media entre las zonas de certeza positiva y negativa (SSTS de 31 de diciembre 1988 [RJ 1988\ 10293], 8 de noviembre de 1990 [RJ 1990\ 8820] y 12 de abril de 1996 [RJ 1996\ 3259]). Desde luego, tales circunstancias o conceptos, han de ser interpretados, de modo muy especial, conforme a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicados -art. 3 del Código Civil-, siendo de notar que tal realidad social en estos momentos, refleja una muy intensa preocupación en conservar y mantener

---

<sup>11</sup> VICENTE GONZALEZ DE L., “Normas de aplicación directa y protección del paisaje en la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio. ¿Límites a la discrecionalidad de la Administración o conceptos jurídicos indeterminados”, en Revista de Estudios de la Administración Local, nº 292-293, 2003, pp. 271-328.

las perspectivas naturales y la armonía del medio ambiente, respecto de las construcciones y recuerdos históricos legados por nuestros antepasados”.

En relación con estas normas, hay doctrina muy crítica, que ha alertado de los problemas que supone su aplicación práctica. En este sentido es de destacar el completo trabajo de SÁNCHEZ GOYANES<sup>12</sup>, con numerosa cita jurisprudencial, que se refiere a las mismas como “las mal llamadas y peor entendidas normas de aplicación directa”, donde analiza la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 14 de septiembre de 1998, recurso contencioso-administrativo núm. 1721/1996, (RJCA 1998/3949), que anula el otorgamiento de una licencia para la construcción de 17 viviendas unifamiliares en Liencre, núcleo situado en la zona litoral del municipio de Piélagos, aclarando mediante Auto complementario que ello implica la declaración de nulidad de la licencia y la orden de demolición de lo indebidamente edificado.

El citado autor realiza unas reflexiones sobre la aplicación de las citadas normas, poniendo especial énfasis en la necesidad de aplicar principios fundamentales en nuestro ordenamiento jurídico, como los de seguridad jurídica, proporcionalidad, libertad de empresa, el derecho de acceso a la vivienda y otorgamiento de licencias condicionada, con el objetivo de ponderar la debida aplicación de las citadas normas.

Critica la citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, de 14 de septiembre 1998, al entender que resultaría más procedente jurídicamente y más garantista con los derechos de los particulares, en lugar de anular sin más las licencias por entender que incumplen las normas de aplicación directa, la de realizar su condicionamiento a la armonización de lo proyectado, como la reducción de la altura, con los objetivos básicos de las citadas normas. Alude en apoyo de su tesis a diversas sentencias del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia, entre las que destaca la STS de 31 de diciembre de 1988 (Ar. 10.293), Ponente Excmo. Sr. DELGADO BARRIO, en la que se aludía a que lo procedente sería retrotraer las actuaciones para que, a la vista de los nuevos datos y de un estudio más completo sobre las características del lugar en

---

<sup>12</sup> SANCHEZ GOYANES, E. “Urbanismo y protección del paisaje. Las (mal) llamadas (y peor entendidas) normas de aplicación directa. Anulación por el TSJ de Cantabria de licencia para 17 viviendas junto a la costa de Liencre”. *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 173, año 1999, pp. 11-72.

relación con la edificación pretendida (aspecto, altura, configuración), sea la Corporación Local respectiva la que adopte el acuerdo pertinente.

La argumentación del profesor SÁNCHEZ GOYANES fue aceptada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 23 de octubre de 2003 (RJ 2002/10062), que revoca la sentencia de primera instancia en este extremo, al considerar que en la aplicación de este tipo de normas “es necesario que los supuestos de hecho de la norma se acrediten con mucho rigor y precisión”, considerando que “después de varias lecturas reposadas del informe es imposible hacerse una idea del atentado paisajístico que en él se predica, porque no le acompaña ninguna documentación gráfica que exprese lisa y llanamente cómo van a quedarlas 17 viviendas en relación con el paisaje”.

Esta idea de que debe existir una prueba pericial precisa que acredite debidamente que se incumplen las normas de aplicación directa, también podemos encontrarlas en otras sentencias, entre la que podemos destacar la STS de 20 de abril de 2002, recurso de casación núm. 3066/1998 (RJ 2002/4304), cuando establece en su fundamento jurídico quinto, que la motivación de la denegación de una licencia en base a las normas de aplicación directa ha sido insuficiente por “la ausencia de informes municipales fidedignos e independientes que determinen el valor natural privilegiado que se atribuye al monte Gurugú y sus alrededores es patente y determinan un subjetivismo en la decisión que debe ceder frente al ejercicio de las legítimas facultades edificatorias del derecho de propiedad cuando dichas facultades se ejercen conforme a las determinaciones del plan (artículo 33 CE) como ha hecho la entidad que ha solicitado la licencia”.

Igualmente, la STS de 11 de octubre de 2003, que no apreció vulneración de las normas de aplicación directa por la construcción de un hotel próximo a las dunas de Maspalomas, señalando su fundamento jurídico cuarto que:

“CUARTO (...), y la comunidad recurrente alega que puesto que la parcela sobre la que recae la calificación hotelera cuestionada es limítrofe con el espacio natural protegido de las Dunas de Maspalomas la construcción de un edificio hotelero en ella necesariamente afectará a la posibilidad de contemplar la belleza natural de ese espacio. Tampoco este motivo de casación puede prosperar. La declaración de un terreno como espacio natural por la necesidad de proteger sus valores paisajísticos no implica sin más, como parece entender

la parte actora, que las fincas colindantes resulten inedificables. Para que ello suceda es preciso acreditar que las construcciones autorizables según el plan producirían alguna de las consecuencias negativas a que se refiere el citado precepto, y en el proceso no se ha practicado prueba alguna tendente a acreditar esos hechos”.

Así mismo, conviene traer a colación la reciente STS de 4 de febrero de 2008 (rec. 6808/2003), que no considera ajustada a Derecho la postura municipal de limitar un cerramiento con base a las normas de aplicación directa y no estar debidamente acreditado que su ejecución pudiera implicar su vulneración, al disponer:

“Se acordó la denegación, por tanto, sin entrar a examinar las características del cerramiento ni las del terreno en el que pretendía instalarse. Y luego en vía jurisdiccional, al haberse centrado la controversia, tanto en el proceso de instancia como en casación, en la conformidad o no a derecho del mencionado precepto de la Normas Urbanísticas, nada se ha debatido acerca del tipo de vallado que se pretende y de los valores paisajísticos o de otra índole del entorno físico en el que pretende instalarse el cerramiento. Por ello, carecemos de los datos necesarios para determinar si la valla para la que se solicita licencia es o no autorizable en atención a lo dispuesto en aquellas normas de aplicación directa a que antes aludíamos, esto es artículo 138.b/ del texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y el artículo 107 .b/ del texto refundido de la legislación vigente en materia de urbanismo en Cataluña aprobado por Decreto Legislativo 1/1990, de 12 de julio”.

Sin embargo, la línea doctrinal de los Tribunales de Justicia ha sido más propicia a admitir la aplicación de las normas de aplicación directa con un criterio más laxo, de forma especial en la Comunidad Autónoma de Cantabria. Así podemos citar las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, núm. 562/2004, de 15 de junio (RJCA 2004/500), de 5 de julio de 2000 (RJCA 2000/1439) y de 16 de mayo de 2003 (JUR 2003/194734) y las más recientes STSJ Cantabria de 29 de marzo de 2007 (RJCA 2007/275) y la núm. 264/2007, de 29 de marzo de 2007 (RJCA 2007/435), por la que se anulan sendos planes parciales por vulneración de las normas de aplicación directa.

En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha esgrimido las normas de aplicación directa para anular sentencias ajustadas al planeamiento, podemos referirnos a la STS de 4 de mayo de 2004 (RJ 2004/5298), en el sentido de ratificar la sentencia de la primera instancia, por la que se anuló la licencia otorgada para la construcción de una edificación de 3 bloques adosados, con un total de 96 viviendas, a ubicar en un entorno que cuenta en sus

proximidades con el Pazo Quiñones de León (monumento histórico-artístico) en el término municipal de Vigo. En idéntico sentido la STS de 26 de enero de 2005 (RJ 2005/1367); la STS, de 12 de abril de 1996 (RJ 1996/3259), referida al municipio coruñés de Oleiros, en la que la Sala confirma la anulación de una licencia de una edificación, fundamentando su decisión en el hecho de que: “El asentamiento de ese conjunto urbanístico ha provocado un deterioro topográfico considerable motivado por los desmontes y modificaciones realizadas en el terreno para poder «encajar» los bloques, alterando la pendiente natural del terreno, deteriorando y desvirtuando el carácter ambiental de la zona y también su criterio arquitectónico”.

En línea con las anteriores podemos citar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 183/2004, de 18 de noviembre (recurso contencioso-administrativo núm. 4870/2001), relativa al municipio coruñés de Sada, en la que se anuló un Plan Parcial relativo a un suelo urbanizable, pese a contar con todos los informes sectoriales favorables en el expediente, tanto de Costas, Medio Ambiente, Puertos, Carreteras y el urbanístico preceptivo y vinculante de la Dirección Xeral de Urbanismo de la Xunta de Galicia, aludiendo al artículo 30.1 b de la vigente Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, cuando “trata de evitar la formación de pantallas arquitectónicas o acumulación de volúmenes y ello mediante el establecimiento de un límite a la densidad edificatoria”. Sostiene que “el cumplimiento del límite edificatorio no convierte en conforme a derecho la formación de pantallas arquitectónicas y la formación de volúmenes”. Se refiere la sentencia que las normas han de ser interpretadas de acuerdo con la realidad del tiempo en que han de ser aplicados, y que actualmente existe “una muy intensa preocupación en conservar y mantener las perspectivas naturales y la armonía del medio ambiente, respecto de las construcciones y recuerdos históricos legados por nuestros antepasados”, refiriéndose a que “el desarrollo sostenible no puede invocarse sin concretar los datos que determinan la necesidad de una creciente urbanización del territorio”.

En la actualidad, la citada Sentencia del TSJ de Galicia se halla pendiente de la resolución del recurso de casación interpuesto ante el Tribunal Supremo, en el cual sin duda tendremos oportunidad de apreciar los pronunciamientos del Alto Tribunal al respecto, y especialmente, sobre la observancia de si los dictámenes periciales son lo suficientemente clarificadores a la hora de acreditar el efecto apantallamiento, que implique la excepcional aplicación de las normas de

aplicación directa superponiéndose al planeamiento general con anulación de la licencia otorgada, pese a cumplir con las determinaciones del mismo. Tendremos oportunidad de observar así mismo, si en su caso, introduce técnicas mixtas como la retroacción del expediente para incorporar medidas correctoras.

En relación con esta cuestión, también el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente, en su sentencia de 4 de octubre de 2007, en un contencioso entablado por la Comisión Europea contra al República de Italia, con relación al lugar de *Murgia*, en la que existe un *paisaje evocador constituido por ligeras ondulaciones y depresiones en forma de dolinas, con fenómenos cársticos superficiales, representados por burbujas y abismos*. En dicho lugar fue aprobada:

*“Una actuación para un centenar de proyectos de construcciones industriales, una gran parte de los cuales se hallaban situados dentro de la ZPE y del LICp de Murgia Alta. Dichos acuerdos versaban en particular sobre 34 lugares, que representaban 60 ha, previstos en el marco del proyecto del Consorzio di Sviluppo Murgiano y 11 lugares, que representaban 8 ha, previstos en el marco del proyecto del Consorzio San Marco. Los citados acuerdos fueron aprobados posteriormente mediante un Decreto de la Giunta Regionale (Gobierno regional) de la región de Puglia.*

Pues bien, el TJCE en la citada sentencia desestima el recurso de la Comisión Europea, al no considerar debidamente probado los efectos perjudiciales para el paisaje y el medio ambiental, al disponer que:

*“Por lo que atañe a este último criterio, el Tribunal de Justicia ha aclarado, en los apartados 46 a 48 de la misma sentencia (TJCE 2004\ 226) que, según se desprende del artículo 6, apartado 3, primera frase, de dicha Directiva, en relación con el décimo considerando de ésta, el carácter apreciable de la repercusión sobre un lugar de un plan o de un proyecto debe examinarse en relación con los objetivos de conservación del citado lugar. Por consiguiente, cuando un plan o un proyecto, aun teniendo una repercusión sobre ese lugar, no comprometan los objetivos de conservación de éste, no puede considerarse que dichos planes o proyectos puedan afectar a dicho lugar de una forma apreciable. El examen de un riesgo semejante deberá efectuarse en particular a la luz de las características y de las condiciones medioambientales concretas del lugar afectado por un plan o proyecto de esa índole”.*



También con referencia a la doctrina del TJCE, citaremos a continuación su sentencia de 1 de febrero de 2007, referente a las actuaciones urbanísticas en el Reino Unido, y a su preocupación por la integración paisajística:

“Con ocasión de una solicitud de permiso de construcción, las autoridades encargadas del urbanismo deciden asimismo sobre la necesidad de realizar la evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente prevista en la Directiva 85/337 (LCEur 1985\ 577)”.

Por último, y en lo que a este apartado se refiere conviene destacar la valiosa aportación realizada en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia, por el artículo 195 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, cuando señala que en la memoria de los proyectos que se someten para la obtención de licencia urbanística, “desarrollará los argumentos necesarios para justificar el cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 104 de la presente Ley”, referido a las denominadas normas de aplicación directa; siendo pues, un requisito documental y procedimental, que ha de ser objeto de verificación con carácter previo a la concesión de la correspondiente licencia. También en el ámbito de esta Comunidad Autónoma, procede citar las “Normas de Hábitat Gallego”, aprobadas recientemente mediante Decreto 262/2007, de 20 de diciembre, que en diversos apartados establece la exigencia de la integración de las nuevas construcciones en el paisaje (apartados 1.B.1 y IB.1.1.).

## **B) La “contaminación estética” o “contaminación visual”.**

Dentro de la creciente preocupación por el paisaje, resulta curioso que incluso los propios tribunales de lo civil y no sólo de lo contencioso-administrativo muestran una honda preocupación por el fenómeno medioambiental. Esta circunstancia ha sido puesto de relieve por autores de la doctrina civilista como Álvarez Lata<sup>13</sup>, quien interpreta de la literalidad de la disposición adicional

---

<sup>13</sup> ALVÁREZ LATA, N. “El daño ambiental en la nueva Ley 26/2007”, en el marco de las jornadas sobre la nueva Ley 26/2007, de responsabilidad medioambiental, que tuvieron lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña, el 27 de febrero de 2008.

novena<sup>14</sup> de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, en el sentido de que también puede exigirse la reparación de daños medio ambientales ante la jurisdicción civil. Basa su opinión en importantes sentencias del Tribunal Supremo, como la reciente STS núm. 589/07, de 31 de mayo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), que en su fundamento jurídico tercero expone que:

“Y como quiera que en el siglo XX fueron frecuentes los pronunciamientos del orden jurisdiccional civil que satisfacían las pretensiones de quienes se consideraban perjudicados por actividades contaminantes, existe hoy una importante corriente en la doctrina científica que propugna una potenciación de la vía civil como especialmente idónea para la tutela de los intereses medioambientales, a partir de la idea de que hasta ahora está infrautilizada sobre todo en la vertiente preventiva”.

También se refiere la citada STS 598/07 al paisaje en el marco del Convenio Europeo del Paisaje así como de la reciente legislación catalana, aludiendo a conceptos tan importantes como la “contaminación estética” y la “contaminación visual”, y donde puede apreciarse una de las mejores descripciones jurídicas del paisaje y de su incidencia en el mundo del Derecho, cuando en su fundamento jurídico séptimo dispone:

“...porque el paisaje no merece hoy por hoy la consideración de objeto de un derecho subjetivo cuya vulneración deba ser indemnizada, sino la de un bien colectivo o común cuya protección incumbe primordialmente a los poderes públicos y cuya lesión dará lugar a las sanciones que legalmente se establezcan pero no a indemnizaciones a favor de personas naturales o jurídicas determinadas.

---

<sup>14</sup> Disposición adicional novena. Aplicación del anexo II en los procedimientos judiciales y administrativos.

Las normas del anexo II o las dispuestas con carácter complementario por la normativa autonómica con el mismo objetivo se aplicarán en la determinación de la obligación de reparación de daños medioambientales, con independencia de que tal obligación se exija en un proceso judicial civil, penal o contencioso-administrativo o en un procedimiento administrativo.

Así se desprende de la sentencia de esta Sala de 4 de diciembre de 1996 (recurso núm. 528/93 [RJ 1996\ 8810]), que consideró incurso en abuso de derecho el interdicto de obra nueva promovido por una comunidad de propietarios con base, entre otras razones, en que la construcción comportaba “una limitación ilegal del paisaje marino y abierto que el inmueble de mis mandantes tiene”; así resulta también de algo tan elemental como que toda nueva construcción altera necesariamente el paisaje, sin que por ello la alteración sea indefectiblemente perjudicial; así lo aconseja una prudente atención a la experiencia histórica de que obras de ingeniería o arquitectura denostadas en su día como antiestéticas son hoy apreciadas incluso como símbolos de algunas ciudades; y así, en fin, viene a derivarse tanto del propio relativismo inherente a la percepción estética del paisaje como de la prácticamente imposible determinabilidad de los afectados por su alteración, pues mientras el perjuicio causado por los ruidos suele estar en relación directa con la mayor o menor distancia de la fuente sonora, el paisaje, en cambio, depende en su percepción y disfrute de unos factores de distancia y perspectiva cuyas posibles combinaciones son prácticamente infinitas, todo lo cual refuerza la idea de que su protección y control debe seguir estando confiada, como bien de la colectividad, al Derecho público”.

Trae causa la citada sentencia, entre otras cuestiones, de si es indemnizable o no en la vía civil el deterioro del paisaje del entorno de determinadas viviendas, llegando a la conclusión de que no tal y como se cita en el fundamento jurídico anterior básicamente en razón “del propio relativismo inherente a la percepción estética del paisaje”, al no constituir un “derecho subjetivo” indemnizable, en contraposición a la “contaminación sonora” que considera mucho más fácil de apreciar y cuantificar; debiendo llamar la atención en cualquier caso que la sentencia de primera instancia casada si apreciaba una determinada indemnización en la vía civil por deterioro del paisaje.

En idéntico sentido que la anterior la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 593/2005 (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 13 de julio, en la que se solicitaba por la parte demandante una indemnización por la depreciación de la propiedad, como consecuencia de la *alteración del paisaje y del afeamiento del entorno*, dictando sentencia inicialmente la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Oviedo de fecha 10 de abril de 2000, en la que se condena a la parte demandada a indemnizar al actor en la suma de tres millones de pesetas, “por razón de la depreciación experimentada por el edificio propiedad del Sr. Alfonso, y a que

lleve a cabo las medidas de insonorización indicadas”. Esta sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo, es confirmada en la citada STS 593/2005, que entiende que la indemnización “tampoco procede por la afectación del paisaje o del medio ambiente, pero se entiende procedente compensar las molestias irrogadas al acto, en la medida que exceden de lo tolerable, enumerándose en su Fundamento de Derecho Quinto cuales son los datos tenidos en cuenta para establecer la cantidad de 3.000.000 de ptas. Todos ellos subsumibles en los conceptos de ejecución de las obras y resultado y destino de las mismas, que invocaba el actor, pues dichas molestias específicas obedecen incuestionablemente, a las características del trazado de las vías, a la frecuencia de su utilización y a su destino: el transporte de arrabio hasta los altos hornos de Gijón”.-

Destaca la citada sentencia en su fundamento jurídico séptimo que: “Ha de observarse, en primer lugar, que en el escrito de demanda el actor basa la pretensión relacionada con la depreciación de su propiedad tanto en el afeamiento del entorno, como en la conversión de una zona tranquila y silenciosa en un lugar ruidoso y con vibraciones, poco deseable para vivir (Hecho Segundo); interesando luego, en la súplica, la indemnización por la depreciación ocasionada tanto por la ejecución de las obras, como por el resultado de las mismas y su destino (apartado a)”.

Así pues, si bien esta STS no admite expresamente la indemnización en la vía civil por depreciación de una vivienda como consecuencia de la alteración del paisaje, como consecuencia de la construcción de un viaducto para el trazado de una nueva obra ferroviaria, admite indemnizaciones por la depreciación de la propiedad como consecuencia de la ejecución de obras públicas, admitiéndose implícitamente que la degradación del paisaje y del entorno si entraña un cierto derecho a la indemnización, aunque se incluya en un concepto genérico de afección por las obras públicas ejecutadas.

En relación con lo anterior, llama la atención que precisamente en los procedimientos expropiatorios uno de los conceptos indemnizables es precisamente la depreciación de la propiedad como consecuencia de la alteración del paisaje. La propia STS núm. 593/2005, anteriormente citada, así lo reconoce, cuando dice en su fundamento jurídico segundo que:

“Se afirma, por otra parte, que el derecho de propiedad no es ilimitado, sino subordinado al interés general, por lo que los terrenos contiguos a una vía pública no tienen derecho a indemnización por las limitaciones administrativas que deban soportar como consecuencia de una adecuada tutela del interés general; y que, en todo caso, el demandante habría debido reclamar en el trámite de información pública del procedimiento expropiatorio y posteriormente ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por el impacto visual y el afeamiento del paisaje que dice genera el viaducto construido, aún cuando, según la recurrente, no pueda admitirse que tales conceptos sean indemnizables a los particulares, pues la titularidad del paisaje corresponde a la sociedad en general”.

En línea con esta última afirmación y en el ámbito de los tribunales del orden de lo contencioso-administrativo, nos hallamos con la importante STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 30 de septiembre de 2005, cuando señala en su fundamento jurídico tercero que:

“La construcción de la carretera supone una pérdida en el disfrute del paisaje, una pérdida de tranquilidad, lo que era un privilegio, y por tanto el valor de la finca antes de tener la carretera no tiene nada que ver con el valor de la finca en la actualidad, por tanto esta depreciación sufrida por la finca debe cuantificarse”.

En similares términos, se pronuncia la ilustrativa Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha núm. 131/2005 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 28 de abril, cuando afirma en su fundamento jurídico séptimo que:

“SÉPTIMO.- Seguidamente el informe pericial se detiene en la partida más importante de las que considera, y que es la relativa a la pérdida de valores recreativos y paisajísticos sobre la finca.

El informe pericial pone de manifiesto a este respecto los valores paisajísticos y recreativos de la zona, que han podido ser comprobados en el reconocimiento judicial efectuado, tratándose de una zona de monte de indudable amenidad y atractivo, a lo que se une la parte afectada está inmediata a una pedanía, lo que, como señaló el perito en el acto de ratificación, favorece la posibilidad del aprovechamiento turístico rural ante la existencia de urbanización y servicios (y acceso pavimentado, añadimos nosotros).

Por otro lado, el reconocimiento judicial llevado a cabo confirma la realidad de la fortísima afectación paisajística sobre la finca de la obra realizada. También confirma el especial atractivo paisajístico de la zona y la inmediatez a una pedanía, dando sustento seguro a las afirmaciones del perito acerca de la posibilidad de explotación turística rural”.

En idéntico sentido, aunque de una forma más atenuada, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias núm. 964/2005 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 11 de abril, cuando al estimar parcialmente un recurso contencioso-administrativo contra la valoración de un justiprecio expropiatorio dispone que:

“...con las limitaciones impuestas por la Ley de Carreteras de 29 de julio de 1988, al quedar los terrenos dentro de los cincuenta metros de la servidumbre legal y a menos de los veinticinco metros de la arista exterior de la nueva carretera, con el natural impacto visual, sonoro y paisajístico evidentemente notorio como afirma el dictamen pericial, pero muy especialmente se considera la desaparición de la posibilidad de edificar, estimándose adecuado un demérito del 60%, suponiendo una cantidad de 1.936.761 pts., procediendo la estimación parcial del recurso”.

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia y sin ánimo de exhaustividad, cabe citar, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 331/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 28 de febrero, que reconoce como factor a valorar en el justiprecio el deterioro paisajístico, al disponer que:

“En cuanto a la valoración no ha de olvidarse que los Baños de Brea comprende dos edificaciones destinadas a servicios de hostelería y baño, en los que se llevan invertidos más de 250 millones, dado el interés ecológico y paisajístico que tiene, lo que le valió su integración en un Plan Leader desarrollado por la Xunta por lo que ¿cómo se puede invertir tanto dinero para ahora perder lo invertido?

En relación a los efectos derivados de la instalación de la línea de alta tensión a la hora de valorar el quantum hay que tener en cuenta los efectos medioambientales sobre los seres vivos así como los estéticos y económicos negativos de la empresa”

Igualmente, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia núm. 331/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 28 de febrero, cuando dice:

“Debido a la proximidad de la vía de comunicación construida y al hecho de que la misma se encuentre en un plano superior, la devaluación de la propiedad viene condicionada principalmente por criterios estéticos y de confort (Confort Sonoro Nocturno, Confort Sonoro Diurno, Impacto paisajístico, Amplitud de vistas, Vibraciones Etc, Etc). Por otra parte, la construcción de dos atajeas de recogida de aguas y vertidos en la porción de finca no afectada, incrementan la devaluación de la misma. En función de lo que se expone en los apartados precedentes, se considera que la depreciación total del inmueble es de un 30 de su valor”, cuantificando la indemnización en 9.210.000 ptas”.

Así pues, del elenco de sentencias anteriormente expuesto, queda patente que la depreciación de la propiedad por impacto paisajístico es un concepto indemnizable, que ha exigirse en el marco de la jurisdicción contencioso-administrativa, como consecuencia de los procedimientos de expropiación forzosa por la ejecución de obras públicas o en última instancia cuando no existe expropiación forzosa, por la vía de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; no admitiendo por el contrario los Tribunales de lo Civil la responsabilidad objetiva por daños y perjuicios ex artículo 1902 del Código Civil, por este tipo de depreciaciones como consecuencia de la alteración del paisaje.

Otra de las manifestaciones de la denominada “contaminación estética”, la encontramos en la preocupación que vienen manteniendo los Tribunales de Justicia, en torno a la instalación de “antenas de telefonía móvil” y otros equipos de “telecomunicaciones”. Tal y como señala GONZÁLEZ-VARAS, la estética es objeto de Derecho, que a tal efecto debe “objetivarse”, “en tanto en cuanto pueda plasmarse en una norma un criterio (estético), que sirva de referencia o apoyo para que los poderes públicos puedan actuar en un caso concreto”, evitando así meras apreciaciones subjetivas y determinando un marco jurídico concreto para los diversos operadores urbanísticos, fundamentalmente a través del establecimiento de ordenanzas estéticas o normas urbanísticas locales, y en base a ellas el control mediante la técnica de la licencia urbanística de la

“adecuación al ambiente de las construcciones”<sup>15</sup>.

Existen numerosas sentencias que han analizado esta materia, como la Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 4ª), de 15 de diciembre de 2003, cuando razona en su fundamento jurídico tercero que:

“La exigencia de un plan técnico previo para la autorización de las antenas de telefonía móvil se presenta con la finalidad de garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas y la pertinente protección de los edificios o conjuntos catalogados, vías públicas y paisaje urbano. Estas materias están estrechamente relacionadas con la protección de los intereses municipales que antes se han relacionado. Con este objetivo no parece desproporcionada la exigencia de una planificación de las empresas operadoras que examine, coordine e, incluso, apruebe el Ayuntamiento.

Por otra parte, la observancia de la normativa estatal en la materia y de las directrices emanadas de la Administración estatal en el marco de sus competencias queda garantizada mediante la exigencia de que el plan técnico se ajuste a los correspondientes proyectos técnicos aprobados por el Ministerio competente.

El hecho de que la instalación de antenas para telefonía móvil esté vinculada a la aprobación del plan técnico a que se refieren los artículos 7 y 9 de la Ordenanza constituye una medida razonablemente proporcionada para asegurar su eficacia. Y no pueden considerarse ilegales en cuanto establecen la indicada exigencia y señalan un contenido del plan tendente a garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas para la protección de los edificios, conjuntos catalogados, vías públicas y paisajes urbanísticos. Se tratan de materias estrechamente relacionadas con la protección de intereses municipales respecto de los que no sólo tiene competencia el Ayuntamiento sino que éste tiene encomendada la función de proteger”.

En línea con la anterior, cabe traer a colación en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 9 de febrero de 2006, cuando en relación también con una Ordenanza Municipal de Telefonía Móvil, dispone en su fundamento jurídico cuarto que:

---

<sup>15</sup> Cfr. González-Varas Ibáñez, S. “Urbanismo y Ordenación del Territorio”, Thomsom Aranzadi, Pamplona 2007, págs. 721-761.



“El artículo 1 no tiene otro alcance que el de determinar el objetivo de la ordenanza y nada se puede cuestionar a la voluntad expresada en el párrafo primero de compatibilizar la funcionalidad de los elementos y equipos que requiere la instalación de un servicio de calidad con la preservación del paisaje urbano y natural, minimizando la ocupación y el impacto de su implantación. La protección del paisaje y la minimización del impacto visual encuentra su apoyo en la legislación medioambiental y urbanística, y mal puede cuestionarse que constituye una materia estrechamente relacionada con la protección de los intereses municipales. El párrafo segundo, en la medida que responde a esa voluntad de compatibilizar la calidad del servicio con la preservación del paisaje urbano y natural, tampoco merece crítica alguna.

Esta honda preocupación por la integración estética y paisajística de los nuevos equipos e instalaciones de telecomunicaciones, es una constante que se refleja en las diversas sentencias de los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, procurando evitar la denominada “contaminación estética” o “visual” que puede ocasionar este tipo de instalaciones, tratando de armonizar el progreso en esta materia con la calidad paisajística de las urbes.

#### **IV. CONSIDERACIONES FINALES**

**PRIMERA.-** En el presente trabajo ha quedado de manifiesto la creciente relevancia que el concepto y protección del paisaje han ido adquiriendo no sólo en el ordenamiento jurídico español, sino a nivel internacional, especialmente en el seno de los países que integran en el Consejo de Europa, como consecuencia del *Convenio Europeo del Paisaje*, de 20 de octubre de 2000, que ha entrado en vigor en nuestro país el 1 de marzo de 2008.

**SEGUNDA.-** En España se han aprobado ya en estos momentos, diversas leyes referidas específicamente al paisaje, como la *Ley 4/2004, de 30 de junio, de ordenación del territorio y protección del paisaje* de la Comunidad de Valencia, y la *Ley 8/2005, de 8 de junio, de protección, gestión y ordenación del paisaje*, de la Comunidad Autónoma de Cataluña, que con sus correspondientes reglamentos de desarrollo, introducen aspectos tan relevantes como el contenido obligatorio en los planes generales de ordenación urbana de “estudios sobre el paisaje”, así como la creación de “catálogos”, “directrices” y “observatorio del paisaje”, con figuras especialmente interesantes como los “programas de imagen urbana”, que sin duda contribuirán a mejorar la estética

de las ciudades y a erradicar los efectos perniciosos del denominado “feísmo urbanístico”

Sin perjuicio de lo anterior, y aunque su vocación no es la de regular el paisaje, conviene recordar igualmente la *Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad*, en tanto en cuanto establece una definición precisa del mismo a nivel estatal y muestra especial atención a su protección a lo largo su articulado.

**TERCERA.-** Actualmente, se están gestando otras leyes específicas de protección del paisaje, como la que actualmente está en tramitación en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia, cuyo Anteproyecto de Ley fue aprobado por el *Consello de la Xunta* el pasado 27 de marzo de 2008, que para su plena eficacia habrá de tener un enfoque interdisciplinar y transversal, cuidando la especial relación entre ordenación del territorio-paisaje y urbanismo, con el fin de ser una norma integradora y global que dé satisfacción a todas las necesidades derivadas de la protección del paisaje.

**CUARTA.-** La prevalencia de las normas de aplicación directa sobre el planeamiento general y de desarrollo, debe ser objeto de precisión y actualización por parte del legislador y de los tribunales, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica consagrada en el artículo 9 de nuestra Carta Magna, así como los principios de buena fe y confianza legítima proclamados por el artículo 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Esta necesidad deriva de que los operadores urbanísticos conozcan en todo momento y con precisión cuales son los usos y las características edificatorias de los procesos que emprendan, con el fin de dar cumplimiento al principio que obliga a los poderes públicos a remover los obstáculos que impidan o dificulten la plenitud de los derechos a la libertad y a la igualdad (art. 9.2. CE), así como a garantizar el principio de libertad de empresa (art. 38 CE), y al acceso a una vivienda digna y adecuada (art. 46 CE).

En cualquier caso, convendrá reflexionar en el futuro sobre la prevalencia de las citadas normas sobre el planeamiento urbanístico (especialmente el de desarrollo) en las impugnaciones de instrumentos de transformación del suelo y de licencias, aún los supuestos de aquellos planes que hayan seguido la tramitación de la denominada “evaluación ambiental estratégica”,

supuestamente con todas las garantías y estudios sobre la protección medioambiental y paisajística.

**QUINTA.-** Habrá que prestar atención en el mundo del Derecho a la evolución de conceptos como “contaminación estética” o “visual”, y las consecuencias que de ello derivan tanto en los tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, como en los civiles, y si la misma origina algún tipo de indemnización o responsabilidad; siendo una función fundamental de los poderes públicos a través del planeamiento y las ordenanzas sectoriales respectivas garantizar la adecuada implantación estética de las construcciones y de las instalaciones, al objeto de alcanzar una deseada armonía paisajística, que sin duda constituye y constituirá uno de los mejores estándares de calidad de vida.

---