

CIUDAD Y TERRITORIO

ESTUDIOS TERRITORIALES

Vol. LI, Nº 199, primavera 2019

ISSN(P): 1133-4762

ISSN(E): 2659-3254

Págs. 213-220

Crónica jurídica

Omar BOUAZZA ARIÑO

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid

RESUMEN: En esta Crónica se da cuenta de las recientes novedades estatales en materia de vivienda, patrimonio natural y de la biodiversidad, utilización racional de los recursos hídricos, mediante la figura del trasvase y la modificación del sistema de evaluación ambiental hacia un modelo más integrado. En el ámbito de las Comunidades Autónomas la escasez en la producción normativa es la regla general en el último año de una legislatura muy prolífica. Aun así, debe destacarse la nueva Ley de Vivienda de la Comunidad Foral de Navarra, así como la Ley de la Huerta de Valencia y a la Ley de Turismo de la Comunidad Valenciana. Ley, esta última, que pretende acomodarse a un sector que experimenta una evolución vertiginosa en cuanto a los nuevos retos que plantean como las nuevas modalidades de alojamiento así como el cambio climático.

1. Hacia un derecho fundamental a una vivienda digna

En los últimos meses se han dado nuevos avances, normativos y jurisprudenciales, en el reconocimiento de un derecho que ha evolucionado de una manera constante desde que eclosionara la gran crisis económica y financiera en 2008. Me refiero al derecho a la vivienda¹.

En el ámbito estatal, destaca la importante **Ley de las Cortes Generales 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas**. Aborda diferentes problemáticas que se han agudizado

en los últimos tiempos que son consecuencias colaterales de la referida crisis. Problemáticas como la de la ocupación por motivos de necesidad u ocupaciones por redes organizadas que aprovechan la situación de vulnerabilidad creada en contextos sociales desfavorecidos.

La Ley modifica el tradicional interdicto de recobrar la posesión para una recuperación inmediata de la vivienda ocupada ilegalmente -artículo 250.4.º de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC)-, mediante el procedimiento desarrollado en los artículos 437, 441 y 444 de la misma. En su virtud, los legítimos poseedores (propietario, arrendatario, entre otros) podrán solicitar la recuperación inmediata de la posesión ante una desposesión legítima sin consentimiento. La demanda de

* obouazza@der.ucm.es. Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto de investigación, "El reto de la reafirmación del Estado del Bienestar en la protección de los derechos humanos" (DER2015-65524-R), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad (MINECO) y el

Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER, UE).

¹ En esta Sección me he referido a la cuestión en varios números. Véase, por ejemplo, la Crónica, "Avances recientes en el reconocimiento efectivo del derecho a una vivienda digna", *Ciudad y Territorio-Estudios Territoriales* 185, 2015.

Documentación

recuperación posesoria de la vivienda debe dirigirse contra los ocupantes, lo que no impide que además se notifique a quien se encuentre en el inmueble en el momento de su entrega. A la demanda debe acompañarse el título de posesión legítima. Con la finalidad de identificar al receptor y demás ocupantes, el poseedor legítimo podrá ir acompañado de agentes de la autoridad. En el caso de que sea posible la identificación, se comunicará a los servicios sociales por si fuera necesaria su actuación en relación con los ocupantes ilegítimos, siempre que estos manifiesten su consentimiento.

Si el demandante requiere la restitución posesoria inmediata, los demandados disponen de un plazo de cinco días para acreditar su situación posesoria. Si no aportan justificación suficiente se ordenará por auto la entrega inmediata del inmueble al titular posesorio, siempre que este disponga de una acreditación suficiente de su derecho a poseer. Contra este auto no cabe recurso y se ejecutará en cuanto se encuentren los ocupantes ilegítimos en la vivienda. En la resolución en la que se acuerde la entrega de la posesión al demandante, se requerirá a los servicios sociales competentes a que en un plazo de siete días adopten las medidas de protección necesarias, siempre que, una vez más, los interesados manifiesten su consentimiento.

Si el demandado o demandados no contestaran a la demanda en el plazo legalmente previsto, se dictará sentencia de inmediato. La oposición del demandado puede fundarse en la tenencia de título suficiente frente al demandante o en la ausencia de título posesorio de este último. La sentencia estimatoria de la pretensión permitirá su ejecución, previa solicitud del demandante, sin necesidad de que transcurra el plazo de veinte días contemplado en el art. 548 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo cual acelera, sin duda, el proceso de recuperación de la posesión ilegítimamente sustraída.

La disposición adicional, en fin, llama a las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, a aprobar planes y protocolos para dar una respuesta efectiva en materia de vivienda, así como a la activación de las relaciones interadministrativas de coordinación y de cooperación. Especialmente, con la administración responsable en materia de servicios sociales, con la finalidad de proteger, especialmente, a las personas en situación de especial vulnerabilidad. En dichos planes y

protocolos deberán preverse registros sobre el parque de viviendas disponibles para atender a las personas que queden sin hogar².

En fin, realizados los diagnósticos y contempladas las soluciones, ahora procede la importante tarea de aplicar la Ley en sus justos términos para lo que la se exige un adecuado funcionamiento de la Administración y la necesaria e inaplazable cooperación entre las diferentes Administraciones Públicas.

Desde una perspectiva jurisprudencial, el Tribunal Constitucional ha resuelto en los últimos meses varios recursos de inconstitucionalidad planteados por la Administración del Estado contra leyes autonómicas en materia de vivienda. Las sentencias dictadas han supuesto nuevos impulsos en el reconocimiento del derecho a una vivienda digna. Así, la STC 16/2018, de 22 de febrero (BOE núm. 72 de 23 de marzo de 2018), por el que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno en relación con varios preceptos de la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda de Navarra. Esta sentencia declara la inconstitucionalidad de los artículos que regulan la expropiación de viviendas adquiridas por las entidades de crédito mediante procesos de ejecución hipotecaria debido a que rompe con las competencias del Estado en materia de ordenación general de la economía pues el Estado ya habría habilitado fórmulas para atender a las personas en situación de exclusión residencial a modo de criterio uniformador. Sin embargo, considera ajustada a la Constitución la sanción a las entidades de crédito que dispongan de viviendas deshabitadas por plazo superior a dos años se ajusta a la Constitución. Un paso más se da en la STC 97/2018, de 19 de septiembre (BOE núm 247, de 12 de octubre de 2018) en la que se valida la posibilidad contemplada en la Ley 3/2015, de 18 de junio, de vivienda del País Vasco, de expropiar viviendas desocupadas durante un tiempo superior a dos años sin que concurren las causas justificativas contempladas en la ley cuando quede acreditada la existencia de demanda de vivienda de protección pública en el municipio o en su área funcional.

Finalmente, **la Ley foral 28/2018, de 26 de diciembre, de vivienda de Navarra**, en el contexto de las prestaciones que el Estado asume para dar respuesta a las nuevas

² Esta Ley ha sido impugnada ante el Tribunal Constitucional por más de 50 diputados del grupo parlamentario Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea al entender que pue-

de vulnerar los derechos a la inviolabilidad del domicilio, la tutela judicial efectiva y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

exigencias sociales³, supone un paso más en la consideración del carácter esencial del derecho a la vivienda para el desarrollo normal de la vida privada, familiar, económica y profesional de toda persona, en línea con la construcción dogmática desarrollada en los últimos años⁴.

Reconoce, de forma explícita, el derecho subjetivo a una vivienda digna y adecuada para cualquier persona con vecindad administrativa en la Comunidad Foral de Navarra, lo que implica la posibilidad de su exigencia ante los tribunales por cualquier vecino en situación de necesidad. Se considera, así, un servicio social de interés general cualquier actividad dirigida a posibilitar la satisfacción y protección del derecho a una vivienda digna y adecuada.

Como puede que el parque público de vivienda no sea suficiente para alcanzar los ambiciosos objetivos de la Ley, se contempla subsidiariamente una prestación económica, que se traduce en un impuesto sobre la renta negativo con una deducción en la cuota diferencial. Hay dos modalidades: una, de carácter temporal, dirigida a jóvenes, con la que se pretende satisfacer la necesidad de emancipación; y otra vinculada a las dificultades económicas para acceder a una vivienda, que tendrá carácter permanente hasta tanto no se modifique la situación de necesidad.

Por último, la ley prevé un calendario gradual del reconocimiento del derecho, en función de la suficiente dotación de los recursos económicos, materiales y organizativos necesarios.

Esta ley no solo contempla derechos, sino

que también obligaciones. En primer lugar, la obligación de no destinar todo o parte de la vivienda protegida a alquiler turístico, lo que no impide el arrendamiento residencial. En segundo lugar, la obligación de mantener y cuidar el inmueble, apostando por la rehabilitación de la vivienda ya existente, en una concepción del uso sostenible de los recursos.

Para acometer los objetivos señalados, la Ley modifica la *Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo, del Derecho a la Vivienda en Navarra; el Texto Refundido de la Ley Foral del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Decreto Foral Legislativo 4/2008, de 2 de junio; el Decreto Foral 61/2013, de 18 de septiembre, por el que se regulan las actuaciones protegibles en materia de vivienda; y el Decreto Foral 25/2011, de 28 de marzo, que regula el censo de solicitantes de vivienda.*

2. Caza, pesca y erradicación de especies exóticas

La defensa del medio ambiente frente a especies exóticas que suponen una amenaza para los ecosistemas y la biodiversidad debe compatibilizarse con las actividades piscícolas, deportivas, turísticas y de ocio que se desarrollan, por ejemplo, en municipios rurales. A tal efecto, se aprueba la **Ley de las Cortes Generales 7/2018, de 20 de julio, de modificación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.** Tiene como

³ Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, (1962): "La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de Daseinvsorge", *Revista de Administración Pública* 38; y en la traducción de Ernst Forsthoft, *Estado de Derecho en mutación. Trabajos constitucionales 1954-1973*, Tecnos (clásicos del pensamiento), Madrid, 2015, XXIX-LX.

⁴ De entre las publicaciones recientes en la materia, cabe citar a Fernando LÓPEZ RAMÓN, "El derecho subjetivo a la vivienda", *Revista Española de Derecho Constitucional* 102, 2014, 10-56; Íñigo MAGUREGUI: "Trabas y oportunidades del urbanismo para la promoción pública de viviendas. El servicio público de alojamiento: más allá de las reservas de vivienda protegida", *Práctica urbanística: revista de Urbanismo* 151, 2018, Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, "El derecho constitucional a la vivienda", *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Tomo LVII, 2017, 377-389; Juli PONCE SOLÉ, "Cincuenta años de relaciones entre derecho urbanístico y vivienda asequible en España", *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente* 311, 2017, 343-372; "Introducción y balance general: los 10 años de vigencia de la ley del derecho a la vivienda de Cataluña", *La Ley del derecho a la vivienda de Catalunya: diez años de vigencia. Balance y futuro* (coord. Observatorio DESC, Instº de investigación TRANSJUS), 2018, 23-58; "Reservas para vivienda protegida en suelo urbano no consolidado: un nuevo paradigma contra la segregación urbana", *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente* 326, 2018, 19-57; Andrei QUINTIÁ PASTRANA, "El derecho a la vivienda y la dialéctica entre

descentralización y recentralización", *Revista Vasca de Administración Pública* 109-I, 2017, 225-267; José María SOUVIRÓN MORENILLA, "El derecho a la vivienda y su garantía pública: entre el servicio público y la protección social", *Servicios de interés general y protección de los usuarios: educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas*, (Dir. Isabel GONZÁLEZ RÍOS), 2018, 181-224. Desde la perspectiva de su relación con el turismo, me remito a los recientes trabajos de Alejandro ROMÁN MÁRQUEZ, "El nuevo decreto andaluz sobre viviendas particulares de uso turístico. Análisis a la luz de la agenda europea para la economía colaborativa", *Cuadernos de Turismo* 41, 2018, 591-613; "Las viviendas particulares dedicadas a la actividad de alojamiento turístico. Su exclusión de la Ley de Arrendamientos Urbano", *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia* 6, 2014, 24 p.; "Los poderes públicos ante el fenómeno de las viviendas particulares dedicadas al uso turístico y la irrupción de la denominada "economía colaborativa" en este sector: una aproximación a la posición de la Unión Europea, el legislador español y los ejecutivos autonómicos", *Los retos actuales del derecho administrativo en el Estado autonómico: estudios en homenaje al profesor José Luis Carro Fernández-Valmayor* (coord. Luis Míguez Macho, Marcos Almeida Cerredá), Vol. 2, 2017, 573-587; y "Planificación urbanística del turismo: la regulación de las viviendas de uso turístico en Madrid y Barcelona", *Revista de estudios de la administración local y autonómica Nueva época* 10, 2018, 22-39.

objetivo el equilibrio entre la lucha contra especies exóticas invasoras y su aprovechamiento para la caza y la pesca en las zonas en las que no suponen un problema medioambiental y su presencia consta desde antiguo. En la modificación de la ley se sigue considerando que las especies exóticas invasoras para las que exista suficiente información científica deben ser catalogadas, pero se permite que en las zonas ocupadas desde antes de 2007, año en que se promulgó la primera normativa en la materia, se puede seguir cazando o pescando para el control o erradicación. Fuera de esas zonas se prohíbe el aprovechamiento de pesca o caza deportivas con la finalidad de desincentivar las sueltas ilegales que se han seguido produciendo. Esta nueva regulación también ofrece una nueva normativa sobre la acuicultura en línea con el Reglamento 708/2007 del Consejo, de 11 de junio de 2007, sobre el uso de las especies exóticas y las especies localmente ausentes en la acuicultura. Por otro lado, con la finalidad de reducir la presión piscícola sobre la trucha autóctona, se permite la suelta de truchas arcoíris sin capacidad reproductiva (para evitar su propagación) en tramos concretos. En fin, se contempla un mecanismo excepcional para que la Comisión Estatal de Patrimonio Natural y la Biodiversidad pueda acordar en supuestos con regulación específica, por razones de interés público de primer orden, la suspensión del procedimiento de catalogación de una especie o promover la descatalogación de una especie.

3. Utilización racional de los recursos hídricos

Uno de los fundamentos del Estado Social y Ambiental de Derecho que consagra la Constitución española de 1978 es el de la utilización racional de los recursos territoriales (art. 45.2 CE). La transferencia de recursos hídricos entre ámbitos territoriales constituye así un auténtico instrumento de equilibrio y vertebración del territorio, en una manifestación de la ineludible exigencia constitucional de la solidaridad colectiva. En base a ello, se ha aprobado la **Ley de las Cortes Generales 10/2018, de 5 de diciembre, sobre la transferencia de recursos de 19,99 hm³ desde la Demarcación Hidrográfica de los ríos Tinto, Odiel y Piedras a la Demarcación Hidrográfica del Guadalquivir**, “con el fin de contribuir a garantizar el abastecimiento de los municipios del Condado de Huelva, mejorar la garantía del riego, la recuperación de los acuíferos de la zona y el equilibrio hídrico del entorno y especialmente del Parque Nacional de Doñana” (art. 1).

4. Evaluación ambiental

La **Ley 9/2018, de 5 de diciembre, por la que se modifica la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes y la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero supone** el ajuste del derecho español de conformidad con la Directiva de la Unión Europea 2014/52/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014, por la que se modifica la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre. Esta reforma del sistema de evaluación ambiental de planes, programas y proyectos tiene como objetivos a) la mejora de la eficacia del proceso de evaluación ambiental, adaptando las etapas de las que consta a los principios comunitarios de «una mejor legislación» y de reducción de las cargas administrativas para los ciudadanos; b) la coherencia y conexión con otras normas y políticas de la Unión Europea, así como con las estrategias y políticas establecidas por los Estados miembros en ámbitos de competencia nacional, con lo que se tratará de promover un enfoque integrado para la mejora de la eficiencia y la sostenibilidad de las políticas de desarrollo que tienen impacto territorial; y c) finalmente, mejorar la protección del medio ambiente, la salud humana, el patrimonio nacional, proteger el mantenimiento de las especies, conservar la capacidad de reproducción del ecosistema como recurso fundamental de la vida y aumentar la eficiencia en la utilización de los recursos naturales, “mediante un sistema de toma de decisiones sobre inversiones, tanto públicas como privadas, más previsible y sostenible a largo plazo” (exposición de motivos). La reforma de la regulación de este instrumento preventivo tiende a reforzar la protección de nuevos elementos que han requerido un mayor hincapié en los últimos años, como la toma en consideración del cambio climático, la prevención de riesgos y la eficiencia de los recursos. Con ello, parece que trata de ponerse solución a los déficits que presentaba la vieja normativa, por lo que quizá debería plantearse la idea de la evaluación de sostenibilidad o la evaluación integrada en la que se tengan en consideración todos los elementos en los que puede incidir un plan, programa o proyecto, anticipando así una protección real y adecuada del territorio. Además, la Directiva que transpone esta norma conecta con las disposiciones contempladas en otras normas sectoriales. Así, expresamente indica que deberán tenerse en cuenta las disposiciones de los tratados internacionales

como el Convenio Europeo para la Protección del Patrimonio Arqueológico, de 16 de enero de 1992, el Convenio para la Salvaguarda del Patrimonio Arquitectónico de Europa, de 3 de octubre de 1985, la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, de 2 de noviembre de 2001, así como el Convenio Europeo del Paisaje, de 20 de octubre de 2000.

Esta norma forma parte de un proceso creciente de evolución normativa hacia la consideración integrada del territorio, que muestra no pocas dificultades debido a la existencia de diversos centros de poder normativo con competencia en el territorio, así como desde la perspectiva sectorial. Por ello, hay que valorar positivamente esta norma en el proceso hacia una ordenación del territorio europeo que articule las diferentes competencias generales y sectoriales de la Unión Europea con respecto de las de los Estados miembros, integrando, como se ha empezado a hacer en la directiva que transpone esta Ley, las exigencias internacionales en la materia.

5. Huerta de Valencia

La **Ley 5/2018, de 6 de marzo, de la Huerta de Valencia**, tiene por objeto “(...) la preservación, recuperación y dinamización de la Huerta como espacio con reconocidos valores agrarios, ambientales, paisajísticos, arquitectónicos, históricos, culturales y antropológicos, que son determinantes para el progreso económico, la calidad de vida de la ciudadanía y la gestión sostenible del área metropolitana de València, promoviendo la rentabilidad y viabilidad económicas de la actividad agraria” (art. 1.1). A tal efecto, la ley “(...) establece un marco regulador de los usos del suelo y medidas de gestión y financiación de la actividad agraria que fomentan el mantenimiento de la actividad productiva, la mejora de las condiciones de vida de las personas que se dedican a la agricultura y la preservación de la Huerta de València frente a las presiones de naturaleza urbanística que amenacen su sostenibilidad” (art. 1.2). La Ley ordena la formulación del Plan de acción territorial de ordenación y ordenación del espacio (art. 18 y ss), en los términos del art. 16 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje de la Comunidad Valenciana. El uso global predominante del espacio deberá ser el agropecuario, que “(...)

admite la compatibilidad usos complementarios o dinamizadores de la actividad principal” (art. 22.1 *in fine*). Además, “con carácter excepcional”, el plan permitirá usos como el residencial o terciario, bien que, en este último caso, se requiere informe preceptivo favorable del Consejo de la Huerta de Valencia (art. 22.4 *in fine*). Se permitirá la transformación urbanística en un tercio de los denominados “sectores de recuperación de la huerta”, que son amplios espacios de huerta contiguos al suelo urbanizado en los que hay edificaciones en estado de ruina, mal estado de conservación o terrenos agrícolas degradados. Los dos tercios restantes deben destinarse a explotación agraria efectiva (art. 33.1).

6. Turismo

Finalmente, me referiré a la **Ley 15/2018, de 7 de junio, de turismo, ocio y hospitalidad de la Comunidad Valenciana**. Introduce por primera vez en la normativa turística autonómica el concepto de “hospitalidad”, como condición necesaria que establezca el marco de relación de las personas visitantes con la población local, si bien no es una idea nueva pues ya en la Dictadura se aprobarían guías de buenas prácticas para facilitar la convivencia entre la población visitante y la residente⁵. La hospitalidad implicará un buen trato, en sentido amplio, al visitante, desde el respeto al idioma, cultura, tradiciones, libertad de conciencia así como el respeto al residente en su derecho al descanso, al bienestar y a la repercusión positiva en su calidad de vida como consecuencia de la actividad turística, lo que será de atención específica por la Administración Pública (art. 14). Y es que la irrupción del turismo masivo en las ciudades y las consiguientes nuevas formas de alojamiento, como el alojamiento colaborativo, o no tan nuevas, como la vivienda de uso turístico el *condo-hote*⁶, generan retos que deberán resolverse con conceptos como el de hospitalidad y el de ética del turismo. Asimismo, esta norma no es ajena a las consecuencias del cambio climático, la necesaria puesta en valor del territorio y del paisaje, la importancia de la cultura y el respeto de la identidad local, entre otros.

En materia específica de planificación, la ley contempla un mandato a las administraciones públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, de promover y proteger la utilización racional de los recursos turísticos,

⁵ “Decálogo del buen turista”, *Anuario español de la industria turística*, Ministerio de Información y Turismo, 1961-1962

⁶Al respecto, me remito al esclarecedor trabajo de Alejandro

ROMÁN MÁRQUEZ, “La propiedad plural de los establecimientos de alojamiento turístico: la figura del *condo-hotel* en la legislación autonómica”, *PASOS. Revista de turismo y patrimonio cultural* 16-4, 2018. 1005-1022.

Documentación

su cuidado y desarrollo sostenible, así como la integración en los instrumentos de planificación urbanística y territorial de medidas específicas para el mismo fin (art. 26.1). La administración sectorial del turismo dictará un informe preceptivo en relación con instrumentos de planificación que prevean suelo para la implantación de actividades turísticas (26.2). El instrumento principal de la ordenación de los recursos turísticos en la Comunidad Autónoma será el plan estratégico de Turismo, definido por la administración sectorial con competencias en la materia, con la participación de los municipios y los agentes turísticos (art. 26.4). A nivel local se regulan los planes de ordenación de los recursos

turísticos, que “podrán delimitar zonas y ámbitos turísticos y de protección, delimitar los recursos turísticos, establecer la densidad global máxima de población, las plazas de alojamiento totales, fijar su tamaño y características y establecer parámetros mínimos o máximos de superficie, volumetría, edificabilidad y equipamientos” (art. 27). Los planes generales de ordenación urbana podrán asumir las conclusiones de estos planes sectoriales. La normativa urbanística, en fin, deberá adaptarse a dichas conclusiones (art. 27). Se contemplan también planes de intervención de ámbitos turísticos para delimitar zonas saturadas o maduras.