

LA SINGULARIDAD AMBIENTAL DE LOS HUMEDALES COMO FACTOR CLAVE DE SU CARACTERIZACIÓN JURÍDICA^(*)

MANUEL CEBALLOS MORENO

SUMARIO: I. EL ESPECIAL VALOR AMBIENTAL DE LOS HUMEDALES COMO PREMISA DE SU ANÁLISIS JURÍDICO. — II. BREVE REVISIÓN HISTÓRICA DEL TRATAMIENTO JURÍDICO DE LAS ZONAS HÚMEDAS: DE LAS OBRAS DESECADORAS A LOS PLANTEAMIENTOS RESTAURADORES ACTUALES. — III. MARCO NORMATIVO REGULADOR DE LA PROTECCIÓN DE LOS HUMEDALES: 1. El Ordenamiento jurídico internacional. 2. El Derecho interno: A) La Ley de Aguas de 1985. B) La Ley de Costas de 1988. C) La legislación de espacios naturales. D) La necesidad de implantación de un sistema de cooperación entre los grupos normativos confluyentes en la regulación de las zonas húmedas. — IV. CONCEPTO, TIPOLOGÍA Y NATURALEZA JURÍDICA DE LAS ZONAS HÚMEDAS: 1. Una aproximación al significado de zona húmeda. Su concepto legal. 2. Su tipología y naturaleza jurídicas. — V. A MODO DE BREVE RECAPITULACIÓN.

I. EL ESPECIAL VALOR AMBIENTAL DE LOS HUMEDALES COMO PREMISA DE SU ANÁLISIS JURÍDICO

A la hora de plantearse cualquier estudio en relación a los instrumentos normativos para la defensa de las zonas húmedas, es preciso partir de una idea rectora cual es su significado como hábitats esenciales en el mantenimiento del equilibrio natural general⁽¹⁾. Esta cualidad sobresaliente y el modo de entenderse por el Derecho Ambiental, nos hará comprender de una forma muy especial la nece-

(*) El presente trabajo viene a constituir una revisión de la ponencia "La problemática jurídico-administrativa de las zonas húmedas", que presenté con motivo de la celebración en Valencia en julio de 1997 del seminario *La ordenación del territorio en sistemas fluctuantes. El caso de las zonas húmedas*, organizado por la Universidad Internacional Menéndez Pelayo.

(1) Sobre un estudio sistemático y actual del régimen de protección de las zonas húmedas, vid. *in totum* M. CALVO CHARRO, *El régimen jurídico de los humedales*, Instituto Pascual Madoz, Universidad Carlos III, Madrid, 1995 y F. DELGADO PIQUERAS, *Derecho de aguas y medio ambiente: el paradigma de la protección de los humedales*, Tecnos, Madrid,

sidad de interconexión constante del presente trabajo con los datos aportados por las ciencias naturales (Biología, Hidrología, Oceanografía, Ecología, Geología, Botánica, etc.) que, como una característica básica de aquella rama del Ordenamiento jurídico, va a condicionar la idoneidad de la elección por las autoridades públicas de los mecanismos protectores más adecuados para la conservación de estos espacios naturales singulares⁽²⁾.

Es precisamente acerca de esa singularidad natural de los humedales, analizada desde el punto de vista de las más variadas disciplinas científicas, donde se constata una clara unanimidad sobre la importancia de estos lugares como uno de los ecosistemas con mayor valor ambiental del planeta. Tal afirmación se realiza por lo general en base a dos razones fundamentales. En primer lugar, se argumenta la estructura compleja que poseen estos espacios debido a que en muchas ocasiones se puede observar en ellos la concentración de la totalidad de ámbitos de la naturaleza (acuático, terrestre, atmosférico, faunístico y florístico) con sus correspondientes flujos de energía y

1992. Como trabajos precursores en nuestra doctrina, ya casi unos clásicos en la materia, destacan R. MARTÍN MATEO, "La protección de las zonas húmedas en el ordenamiento español", *RAP*, 96, 1981, pp. 7 ss. y F. LÓPEZ RAMÓN, "Consideraciones sobre el régimen jurídico de las marismas", *RAP*, 96, 1981, pp. 33 ss.. En relación a las peculiaridades ambientales de las zonas húmedas y su notable influencia en numerosos procesos ecológicos, hay que citar entre otros trabajos las conclusiones adoptadas en el *Seminario sobre las bases científicas para la protección de los humedales en España*, organizado en Madrid en enero de 1987 por la Real Academia de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales; *Bases ecológicas para la restauración de los humedales de la cuenca mediterránea*, Consejería de Medio Ambiente, Junta de Andalucía, 1995; L. MENANTEAU, *Las zonas húmedas del litoral de la Comunidad Europea vistas desde el espacio*, Consejería de Cultura y Medio Ambiente, Junta de Andalucía, 1991; *Las zonas húmedas de Andalucía*, Servicio de Publicaciones del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, 1987; *Revista Quercus*, 34, 1988, monográfico sobre las zonas húmedas.

(2) La ineludible relación del Derecho Ambiental con las ciencias de la naturaleza es uno de los postulados que, bajo la denominación de términos variados como multidisciplinariedad, cláusula del progreso técnico, componente técnico reglado o sustrato técnico metajurídico, son señalados prioritariamente por R. MARTÍN MATEO, *Tratado de Derecho Ambiental*, Vol. I, Ed. Trivium, Madrid, 1991, p. 94 y *Manual de Derecho Ambiental*, Ed. Trivium, Madrid, 1995, p. 64; S. JAQUENOD DE ZSÖGÖN, *El Derecho Ambiental y sus principios rectores*, Ed. Dykinson, Madrid, 1991, pp. 353 ss.. La inobservancia de esta nota, es decir, la no adaptación de la norma ambiental a los avances y descubrimientos tecnológico-científicos sobre los problemas ecológicos, es destacada por J. JORDANO FRAGA como causa de la obsolescencia del Derecho Ambiental, *vid. La protección del Derecho a un medio ambiente adecuado*, J. M. Bosch Editor, S. A., Barcelona, 1995, pp. 170-171. Concretamente, R. MARTÍN MATEO, "La protección...", *op. cit.*, p. 7, declara que es la perspectiva de las ciencias naturales la que da la sustantividad a los aspectos de estos espacios susceptibles de atención singular por parte de los poderes públicos. Muy significativa es la expresión "previo pronunciamiento administrativo basado en el oportuno dictamen científico", p. 9, que utiliza a la hora de hablar de la intervención en las zonas húmedas.

que convierten al humedal en una zona de referencia inmejorable para el estudio de las interconexiones entre los elementos naturales⁽³⁾. En segundo lugar, y paralelamente a esa estructura compleja en sus componentes, la mayoría de las zonas húmedas muestran una constante fluctuabilidad en su elemento principal⁽⁴⁾, el agua, que motiva a su vez una gran variabilidad en el resto de los recursos naturales que son capaces de albergar. En consecuencia, las medidas protectoras a adoptar deberán tener en cuenta esta importante circunstancia fluctuante en orden a prever las oportunas adaptaciones a través de adecuados sistemas de seguimiento y vigilancia.

Ambas características subrayan unas condiciones medioambientales tan particulares, que las zonas húmedas llegan a constituir unos sistemas naturales paradigmáticos que permiten profundizar en las reglas que rigen el funcionamiento de la propia naturaleza. No es extraño por ello que hayan pasado a ser consideradas en los últimos años como uno de los ecosistemas que más han contribuido a la sistematización del conocimiento ecológico⁽⁵⁾, sirviendo como modelo principal para comprobar y practicar diversas técnicas de recuperación en otros ambientes degradados.

Son más que sobrados los distintos valores o intereses de las zonas húmedas destacados en cualquier estudio sobre la materia⁽⁶⁾ y

(3) Acerca de la presencia en los ambientes húmedos de una gran diversidad de ambientes naturales, *vid.* en las Actas del *Seminario sobre la ordenación del territorio en los sistemas fluctuantes. El caso de las zonas húmedas*, Vol. I, Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Valencia, julio 1997; M. J. VIÑALS, "La fluctuabilidad del medio natural en las zonas húmedas", pp. 34 ss.; J. ORS MARTÍNEZ, "La dinámica ecológica de la ordenación del territorio", pp. 72 ss. y L. DOMÍNGUEZ NEVADO "El caso de Doñana", pp. 151 ss..

(4) Las consecuencias sobre el resto de los recursos naturales de la no permanencia del nivel hídrico en los humedales se analizan en E. CUSTODIO GIMENA, "Fluctuación y estacionalidad del medio natural en las zonas húmedas", Actas del *Seminario sobre la ordenación...* *op. cit.*, Vol. I, pp. 6-11 y "Peculiaridades de la hidrología de los complejos palustres españoles", en *Bases científicas para la protección...*, pp. 43-64; M. R. LLAMAS, *Peculiaridades de los sistemas hídricos en las zonas húmedas. Las zonas húmedas en Andalucía*, Monografía de la Dirección General de Medio Ambiente, Madrid, 1984, pp. 189-199.

(5) *Vid.* F. A. COMÍN, "Las biocenosis de las zonas húmedas. Adaptación a los ecosistemas fluctuantes", en Actas del *Seminario sobre la ordenación...* *op. cit.*, Vol. II, pp. 1-8.

(6) E. CUSTODIO, "El papel de la hidrología en los programas de restauración de los humedales en ambientes fluctuantes" en *Bases ecológicas para la restauración de los humedales de la cuenca mediterránea*, *op. cit.* pp. 43-58; J. GONZÁLEZ PÉREZ, J. TOLEDO JAUDENES y C. ARRIETA ÁLVAREZ, *Comentarios a la Ley de Aguas*, Ed. Civitas, Madrid 1987, pp. 953-954; F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, pp. 21-23; M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, pp. 30-31; MINISTERIO DE INDUSTRIA Y ENERGÍA, *Libro blanco de las aguas subterráneas*, Serie Monografías, Madrid, 1995, pp. 49-76; "Las zonas húmedas de Andalucía", *Revista Medio Ambiente*, Consejería de Cultura y Medio Ambiente, núm. 12, 1990, pp. 1-12. F. RUZA TARRIO, "Las zonas húmedas: recursos naturales insustituibles", *BIMA*, 4, 1977.

que nos van a permitir fundamentar suficientemente la tesis de su singularidad ecológica, muy diferente de la que puedan presentar en principio otros tipos de ambientes acuáticos. De ese modo, y desde el punto de vista hidrológico, las zonas húmedas participan de forma esencial en el mantenimiento del nivel de las capas freáticas debido a su relación con las corrientes de aguas subterráneas, siendo importantes lugares de almacenamiento de las aguas en época de lluvias; de igual modo, al poder recibir grandes masas de agua, son zonas de amortiguación de las crecidas de los ríos y de control de inesperadas inundaciones, cumpliendo además un papel notable en la estabilización de las costas al dificultar los procesos erosivos.

Por su parte, la importancia biológica de los humedales, directamente condicionada por la conjunción de los medios y los recursos naturales que en ellos se encuentran, radica en la gran diversidad genética que pueden contener, llegando a unos índices de producción biótica difícilmente localizables en otros tipos de espacios naturales. Así, una de las notas ecológicas más destacada de los humedales es la de servir como hábitats idóneos a numerosísimas especies animales⁽⁷⁾, especialmente de aves migratorias que los utilizan como lugares de invernada y reproducción. De hecho, este último dato justifica el carácter internacional de la protección de las zonas húmedas que se erigen como puntos claves de asentamiento de los llamados corredores ecológicos, cuya defensa y protección van a trascender por lo general de las fronteras de los espacios nacionales debido a la interdependencia de éstas dentro de las rutas intercontinentales de migración⁽⁸⁾. Igualmente, hay que señalar que los humedales participan de manera notable en la depuración de las aguas que pasan a los acuíferos ya que debido a los procesos de sedimentación que se desarrollan en estos lugares, se produce de forma natural una filtración y absorción de los elementos tóxicos evitando así la contaminación del subsuelo. De otro lado, cabe mencionar la nada desdeñable posibilidad de aprovechamientos ecoenergéticos de las zonas húmedas de gran superficie mediante el cultivo

(7) A título de ejemplo, de un total de catorce especies animales declaradas en un catálogo aprobado por el Consejo de Ministros en 1990 como "en peligro de extinción", ocho de ellas (malvasía, cerceta pardilla, garcilla cangrejera, avetoro, porrón pardo, focha cornuda, fartet y samaruc), encuentran sus últimos refugios en las zonas húmedas, *Revista Medio Ambiente*, Agencia de Medio Ambiente, Junta de Andalucía, núm. 11, pp. 6-7.

(8) Así, el texto jurídico internacional por excelencia sobre las zonas húmedas, el Convenio de Ramsar (Irán, 1971), se denomina oficialmente "Convenio sobre Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Especies Acuáticas". Para una comprensión de la trascendencia de estos espacios como corredores verdes internacionales, vid. *op. cit.* *Las zonas húmedas del litoral de la Comunidad Europea...*

de determinadas plantas acuáticas a partir de las cuales se obtendría biomasa⁽⁹⁾.

Por último, y de la mano de las recientes tesis de la contemplación del paisaje como instrumento de conocimiento ambiental⁽¹⁰⁾, no hay que dejar de reseñar que las zonas húmedas aparecen como un componente ineludible de nuestro patrimonio cultural desde el punto de vista de los conocimientos de uso y explotación del suelo, especialmente en el mundo rural, donde, ligados a estos espacios, aparecen un sistema de vida y costumbres, testigos de nuestra propia historia, que representan un acervo que hay que conservar y potenciar⁽¹¹⁾.

Sin embargo, y pese a la contundencia de los méritos expuestos, el empuje del desarrollo agrícola, industrial y urbano acompañado por unas políticas públicas favorecedoras de la desecación, han ocasionado en los humedales un nivel de degradación tal que, paradójicamente, lleva a considerarlos en muchas ocasiones como uno de los ecosistemas más amenazados de la biosfera⁽¹²⁾.

Es por ello que resulta evidente y necesario acabar con las tradicionales tendencias de abandono y deterioro ambiental de estos frágiles y a la vez valiosísimos espacios naturales y sustituirlas por unas políticas públicas de protección que, si bien pongan el acento en las medidas preventivas, es decir, en la racionalización de su gestión y

(9) Posibilidad suficientemente explorada y en trance de aplicación práctica en algunos países como Francia, vid. R. MARTÍN MATEO, "La protección de las zonas húmedas...", *op. cit.* pp. 14-15.

(10) Vid. en este sentido *Paisaje y medio ambiente*, Universidad de Valladolid, Fundación Duques de Soria, 1998.

(11) El Profesor González Bernáldez, Catedrático de Ecología de la Autónoma de Madrid y comprometido defensor de la naturaleza, fue un claro exponente de la lucha por la protección de los humedales y entre sus valores siempre destacó los saberes y artes populares unidos a ellos y que tanto han contribuido a nuestra rica y variada cultura, vid. *Agua y paisaje: naturaleza, cultura y desarrollo* (vv.aa.), Ed. Multimedia Ambiental, Madrid, 1996, pp. 229-230. Importante muestra de la integración de las zonas húmedas en el paisaje como elemento cultural es la obra de J. M. SUÁREZ JAPÓN, *La Casa salinera de la Bahía de Cádiz*, Fundación Antonio Machado, Diputación Provincial de Cádiz, 1989. En esta misma línea, "Los pueblos y los humedales: un nexo vital", *Boletín de Humedales y Zonas Costeras*, núm. 2, 1998, p. 1-3.

(12) Por sí sólo se presenta como escalofriante el dato de que en España se estima que han desaparecido, básicamente en los últimos cincuenta años, más del 60 % de su territorio encharcable. Los tristes episodios de reducción o desaparición de humedales como los de Doñana, las Tablas de Daimiel, Ruidera, o las Marismas de Santoña, no son más que una pequeña muestra de la tendencia de los procesos de degradación de estas importantes reservas ecológicas que aparecieron como consecuencia de las políticas productivistas posteriores a la II Guerra Mundial, vid. *Basas Ecológicas para la restauración...*, *op. cit.* pp. 15-18; E. VALEIRO, *Legislación europea del medio ambiente: su aplicación en España*, Ed. Colex, 1994, pp. 210-213.

evitación del daño, deben ser complementadas con la puesta en funcionamiento de programas de rehabilitación y restauración como objetivos esenciales en todo plan de conservación de la integridad funcional de las zonas húmedas.

II. BREVE REVISIÓN HISTORIA DEL TRATAMIENTO JURÍDICO DE LAS ZONAS HÚMEDAS: DE LAS OBRAS DESECADORAS A LOS PLANTEAMIENTOS RESTAURADORES ACTUALES

Sin remontarnos por lógicos motivos de extensión a los orígenes históricos de la regulación de las aguas⁽¹³⁾, donde apenas existían alusiones generales a las zonas húmedas, no por ello deja de ser necesario una sucinta consideración sobre las razones que llevaron a gestionar, según las circunstancias sociopolíticas imperantes en cada momento, los humedales.

Para comenzar, el enunciado arriba transcrito resulta ser lo suficientemente esclarecedor como para obtener las precisas pautas de comportamiento que han seguido los poderes públicos en relación con estos espacios, y desde luego hay que hacer notar que en pocos recursos naturales se ha observado una evolución tan drástica en su regulación. En menos de dos siglos se ha pasado de la concesión de importantes ayudas públicas para su erradicación física hasta las prácticas rehabilitadoras de los humedales que habían sido anteriormente degradados, todo ello producto de un cambio de mentalidad que va desde considerarlos causa de mortales enfermedades en un momento histórico en el que las razones sanitarias y de desarrollo agrario eran lógicamente prioritarias a la conservación natural, hasta su visión y defensa como los ecosistemas más valiosos del planeta.

Estos dos extremos evolutivos, se han desglosado tradicionalmente en tres períodos que hacen referencia a los tres grandes intereses que estuvieron presentes a la hora de acometer su ordenación. En primer lugar, a lo largo de la Edad Media los monarcas y la nobleza promovieron una incipiente administración de los humedales que tenía por objeto reservarlos como refugios de caza. En una segunda fase, que parte del siglo XIX y llega a principios del XX pero cuyos efectos negativos duran hasta nuestros días, el legislador centró todos

(13) Una visión completa acerca de la evolución del régimen de los aprovechamientos hídricos en España y de la formación de los primeros textos jurídicos es ofrecida por A. GALLEGU ANARBITARTE *et al.* en la obra colectiva *Derecho de Aguas en España*, MOPU, Madrid, 1986 y por F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, pp. 72-121.

sus esfuerzos en medidas dirigidas a la desecación y desaparición de las zonas húmedas por motivos de salubridad pública y de aumento de la superficie cultivable. Por último, a partir de mediados de los años sesenta comienzan a introducirse en las políticas de gestión de los humedales los planteamientos proteccionistas que resultaron de la creciente sensibilización ambiental que se estaba produciendo a nivel internacional y que marcaría el punto de inflexión hacia las técnicas restauradoras actuales.

En relación al primer período y debido a su poca trascendencia para poder hablar de un sistema organizado de regulación de los humedales, sólo indicar que a raíz del apego histórico de la corona a las prácticas cinegéticas, algunos de estos espacios como por ejemplo las marismas de Doñana, las Tablas de Daimiel o la Albufera de Valencia, fueron objeto de una incipiente regulación de su gestión con motivo de su reserva y vigilancia como áreas para el disfrute de la caza por los monarcas y señores feudales⁽¹⁴⁾, siendo en este sentido destacables las primeras intervenciones controladoras de las actividades agrarias y ganaderas de los particulares que pudieran menoscabar aquella utilización cinegética.

Si vamos a hacer una consideración especial acerca de la segunda fase histórica de evolución, o casi mejor dicho de involución, del tratamiento que el legislador decimonónico otorgó a las zonas húmedas, en el sentido de que fue éste el período donde se iniciaron un conjunto de políticas erradicadoras que con la finalidad del saneamiento y la extensión de las superficies cultivables hicieron desaparecer más de la mitad de los complejos húmedos españoles⁽¹⁵⁾. Entre los casos de consecuencias más acusadas podemos citar la desaparición

(14) J. M. BARRAGÁN MUÑOZ (Coord.), *op. cit.*, pp. 238-262; M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, pp. 34-35; J. C. RUBIO GARCÍA, "Gestión y conservación de las marismas de Odiel", en *Bases ecológicas para la restauración...* *op. cit.*, p. 159; M. TORRES, E. VENTURA, Y. VERDEGUER, "La tradición cinegética en la Albufera de Valencia", *SEHUMED, Boletín de la Sede para el Estudio de los Humedales mediterráneos*, núm. 7, 1998, p. 3. En este período eran muy normales los supuestos de limitaciones a los usos y aprovechamientos privados de muchos espacios naturales por la vía de los privilegios que sobre éstos ostentaban los monarcas y nobles, *vid.* en este sentido, L. PALUZIEI MIR, *Los espacios naturales protegibles: su protección, regulación legal e incidencia en la ordenación del territorio*, Universidad Politécnica de Cataluña, 1990, p.28.

(15) La destrucción sistemática de humedales fomentadas desde la Administración ha hecho que en muchas áreas geográficas simplemente no queda rastro de lo que en tiempos pasados fueron importantes superficies encharcadas. Para hacerse idea de los devastadores resultados de las prácticas desecadoras, *vid.* entre otros trabajos, M. ARENILLAS PARRA Y R. MARTÍNEZ COSTA, *op. cit.*, p. 604; E. CUSTODIO, *Bases ecológicas...*, *op. cit.*, p. 44; MINISTERIO DE INDUSTRIA Y ENERGÍA, *Libro blanco...*, *op. cit.*, pp. 50-51; Circular núm. 1/1990, de 26 de septiembre sobre la contribución del Ministerio Fiscal a la investigación y persecución de los delitos contra el medio ambiente.

ción de los Ojos del Guadiana, el drenaje de las lagunas de la Janda, Antela o La Nava y el relleno de grandes áreas en las marismas del Guadalquivir o en la Albufera de Valencia, etc., que sólo representan una pequeña muestra de las transformaciones que a escala nacional se produjeron en estos ecosistemas.

Dos fueron los motivos fundamentales que los poderes públicos argumentaron como razones para los acuerdos de erradicación de humedales: los sanitarios y los de ampliación de zonas para cultivos. Pero si nos situamos en el concreto momento histórico del que hablamos, y ello sin perjuicio de la denuncia de las negativas consecuencias ambientales que causaron aquellas políticas desecadoras e incluso de sus abusos, es lógico reconocer que debido a los limitados medios técnicos con los que contaba la administración pública para la protección de la salud de las personas, la consideración ecológica de los humedales tuvo que pasar necesariamente a un plano secundario ante la prevalencia de aquel interés general.

Desde el punto de vista de la intervención administrativa en la prevención y vigilancia sanitarias, las zonas pantanosas se veían por las autoridades públicas como focos de infección, áreas insalubres, pestíferas y perjudiciales para las poblaciones cercanas a éstos y que debían por tanto ser erradicadas para evitar la propagación y contagio de enfermedades⁽¹⁶⁾. Esto supuso que, paralelamente al crecimiento y ensanche de las ciudades se fueran saneando cada vez más extensiones de terrenos ocupados por zonas húmedas, siendo en esta línea destacable el papel desempeñado por las autoridades municipales en tanto que eran las responsables directas de la policía sanitaria. De ese modo, la Ley de 3 de febrero de 1923 y el propio Estatuto Municipal de Calvo Sotelo de 1924 declaraban expresamente como competencia municipal de sanidad la desecación de lagunas y pantanos, actividad que, por otro lado, tuvo la consideración de obra pública desde la entrada en vigor de la Ley de Obras Públicas de 13 de abril de 1877.

(16) Tal postura sobre la insalubridad de los humedales era mantenida por muchos ilustrados y progresistas del siglo XVIII que llegaron a afirmar que *eran éstos un manantial perenne de enfermedades rebeldes que degeneraban muchas veces en epidemias pestilenciales, cuyo contagio causaba estragos y apocaba el número de vecinos*. Vid. A. GIL OLCINA, *Ordenación del Territorio, conservación del medio ambiente y salinización*, Symposium sobre Salinización de Agua y Suelo, celebrado en Granada en abril de 1998. En ese sentido, destacan numerosas disposiciones normativas que se fueron aprobando para ordenar la desaparición de zonas húmedas en la medida en que se consideraban causantes directas de numerosas enfermedades; así cabe señalar la Circular de 28 de abril de 1869 y la Real Orden de 7 de enero de 1878 de actuaciones públicas, entre ellas la desecación, para evitar la propagación del tífus y la lepra respectivamente.

Por lo que respecta a las razones de carácter productivista o agrario, indicar que éstas aparecían ligadas siempre a las obras de desecación ya que una vez saneado el humedal se destinaba en la mayoría de las ocasiones a terreno cultivable⁽¹⁷⁾. Las áreas pantanosas además de insalubres eran uno de los máximos exponentes de los denominados bienes *baldíos*, esto es, terrenos ociosos y de baja calidad que por su escasa rentabilidad se dejaba al aprovechamiento inmediato de los vecinos o miembros de la comunidad. Pero ese carácter comunal se vería pronto superado por una serie de normas que admitieron abiertamente la posibilidad de que este tipo de terrenos pasara a manos privadas⁽¹⁸⁾. Hasta tal punto se impulsó y fomento la transformación en agrarias de estas áreas, que no sólo se concedía su propiedad, sino que incluso se llegaron a otorgar títulos nobiliarios a los promotores de la transformación. Así, en 1825-1828, el banquero español Aguado, fue recompensado por su proyecto de desecación de las marismas de Sanlúcar de Barrameda con el título de Marqués de las Marismas.

Posteriormente, con la promulgación del Decreto-Ley de 29 de abril de 1860, las zonas húmedas pasaron por primera vez a ser reguladas por el Derecho de aguas, constante que se ha venido manteniendo hasta la actualidad. Esta norma y en relación a la concesión de sus aprovechamientos, regulaba exclusivamente las aguas públicas y entre ellas las zonas pantanosas situadas en terrenos del Estado, comunales o sin dueño conocido, regulación que por vía indirecta estaba reconociendo la existencia de humedales privados y la aplicación, al fin y al cabo, del criterio de la accesión para la determinación de la naturaleza pública o privada del humedal.

Ya en la segunda mitad del siglo XIX vieron la luz los primeros textos jurídicos (Leyes de Aguas de 1866 y 1879; Ley de Puertos de 1880) que comenzaron a conformar un cuerpo normativo bastante estructurado que contenían importantes avances en la regulación sistemática sobre las aguas. Pero, la publicación de esas disposiciones legales no supusieron por contra ningún tipo de avance en la consideración jurídica de las zonas húmedas sino que las actuaciones fomentadas por los poderes públicos en las línea erradicadora señalada, se

(17) A. GIL OLCINA, *op. cit.*, llega a hablar incluso de una política de colonización que con el apoyo de los gobernantes dio lugar a la creación de nuevas poblaciones y de extensos territorios agrícolas.

(18) Así los Decretos de las Cortes de 4 de enero de 1813 y de 29 de junio de 1822 prevenían la transformación de las marismas en propiedades privadas mediante obras de desecación y posterior destino para cultivos. En relación a estas transformaciones, F. LÓPEZ RAMÓN, *op. cit.* pp. 44-45, indica afortunadamente que la consideración histórica de esa marismas desecadas por los particulares justifican la legitimación de algunas adquisiciones, pero ello no obsta para la calificación de otras como bienes comunales.

potenciaron de forma considerable al dar entrada ahora a los estímulos económicos y fiscales para las desecaciones. Seguían presentes las razones de salud pública y de transformación agraria como las dos bases principales para la intervención en estos espacios. La Ley de Aguas de 3 de agosto de 1866, sería la primera norma de rango superior que dedicaba sendos capítulos a las *aguas muertas o estancadas*, siendo además la primera que reguló conjuntamente las aguas continentales y las marinas. En relación a la continuación de las medidas desecadoras que proclamaba, interesa reseñar dos aspectos sobresalientes: la distinción entre las desecaciones de humedales privados de carácter voluntarios por motivos agrarios y las obligatorias cuando se perseguían por razones de salubridad públicas⁽¹⁹⁾; por otra parte se comenzó a facilitar a los particulares subvenciones y ayudas económicas junto con el incentivo incluso de pasar a ser dueño de un humedal de propiedad pública el particular que hubiera realizado la inversión desecadora.

Por lo que respecta a la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879 y la de Puertos de 7 de mayo de 1880, representan el inicio de la división en el tratamiento jurídico entre las aguas marítimas y las continentales, por lo que se comenzó a diferenciar las zonas húmedas de agua dulce —lagos, lagunas y charcas— regidas por la Ley de Aguas y zonas húmedas de aguas saladas o marismas reguladas por la Ley de Puertos. Pero a pesar del análisis normativo por separado se seguiría todavía con las medidas destructivas tendentes a lograr *el ensanche laborable para el país*. En ambos textos se admitiría sin restricciones la doble naturaleza, pública o privada, de las zonas húmedas. El régimen de desecación y aprovechamiento de los humedales instaurado por estas leyes no se separaba mucho de los criterios instaurados por la Ley de Aguas de 1866. Sí destaca la necesidad de concesión para la desecación de zonas húmedas de propiedad del Estado que se hayan declarado insalubres en cuyo caso el autor de la obra se convertiría en dueño de los terrenos saneados⁽²⁰⁾.

(19) En caso de que un humedal perteneciente a varios dueños se ruviese que sanear y la mayoría se negase a la desecación, el Estado otorgaría la facultad desecadora a cualquier particular o empresa que presentara el proyecto resultando la propiedad del terreno desecado del autor de la obra.

(20) No está exenta de confusión la calificación como dominical de los terrenos públicos desecados por un particular el sentido de que la Ley de Obras Públicas de 1877 hablaba de una concesión sobre dominio público por un plazo máximo de noventa y nueve años salvo que la concesión se otorgara por una ley especial que así lo determinara. En este sentido, F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, p. 257, entiende que la Ley de Aguas de 1879 está dentro de dicha excepción por lo que la concesión entraña una cesión gratuita a perpetuidad.

Pero, sin duda, el caso más claro y evidente de la legislación erradicadora de todos los humedales de nuestro país, fue la Ley de 24 de julio de 1918, de Desecación y Saneamiento de Lagunas, Marismas y Terrenos Pantanosos, promovida por el entonces Ministro de Fomento, Francisco Cambó. Esta norma fue la primera que basó su finalidad exclusiva en la desaparición de toda clase de humedal bajo las consideraciones ya conocidas de la salud y los cultivos⁽²¹⁾ y la que más efectos ambientales negativos han tenido sobre los espacios húmedos. La ley surgió en un momento de recuperación económica posterior a la Primera Guerra Mundial que propiciaría una intervención directa del Estado en la economía nacional partiendo esencialmente de una potenciación del sector primario, donde la conversión de los terrenos improductivos se convirtió en una verdadera prioridad nacional⁽²²⁾. Además, este texto utilizaba definiciones de las zonas húmedas lo suficientemente amplias como para abarcar en sus propósitos erradicadores a toda su tipología. Pero lo verdaderamente novedoso de la Ley Cambó fue la generalización de apoyos financieros y medidas de fomento que ésta habilitaba para los interesados en concurrir en la obra desecadora de humedales que iban desde la declaración de utilidad pública de la obra hasta la subvención de la mitad del presupuesto, junto con la controvertida posibilidad de que el concesionario se convierta en dueño de los terrenos públicos saneados⁽²³⁾.

Ya avanzada la primera mitad del siglo XX, destaca la Ley de Puertos de 19 de enero de 1928 que sin aportar grandes novedades al esquema que venimos exponiendo continuó con el respaldo financiero y concesional a las prácticas sistemáticas de erradicación de las

(21) R. MARTÍN MATEO, "EL régimen...", *op. cit.*, p. 16, manifiesta que junto a los propósitos sanitarios y agrícolas comenzaron a aparecer los urbanizadores e industriales como fue el caso del Delta del Llobregat.

(22) Basta con ver el calibre de los pronunciamientos de la Exposición de Motivos de la ley para comprender la auténtica filosofía que perseguía y así afirmaba "... el deber primordial de todo Gobierno es preocuparse por sacar todo el provecho posible de los recursos naturales..., lograr poner en plena producción las tierras incultas..., quedando bien clara la naturaleza de aquellos terrenos que invadidos por las aguas del mar o aguas dulces de los ríos constituyen extensa superficies de intensos focos de infección o de paludismo que conviene a todo trance sanear..."

(23) L. MORELL OCAÑA, "La concesión de marismas y el artículo 126 de la Ley de Patrimonio del Estado", *RAP*, núm. 63, 1970, p. 147, defiende la tesis de una concesión peculiar en el sentido de que el particular se comprometía a realizar unas obras que directamente se dirigía a conseguir una alteración total en las cualidades físicas del humedal objeto de la concesión, y a cambio la Administración realizaba una conversión jurídica del terreno y lo transmitía al concesionario. Por su parte F. LÓPEZ RAMÓN, *op. cit.*, considera la existencia en el fondo de una grave quebra de los principios de protección de los bienes públicos en las transformaciones de las marismas desecadas en bienes de propiedad particular.

marismas. Destacar que durante esta época fueron ya importantes los asentamientos industriales sobre los terrenos desecados (salinas).

Por otra parte hay que mencionar los nefastos resultados ambientales sobre las zonas húmedas que ocasionaría durante los años cuarenta y cincuenta el modelo de crecimiento económico de la dictadura franquista que en la agricultura intensiva tenía su principal —y devastadora— herramienta. La desecación y transformación de grandes áreas de humedales primero y, en un momento posterior, las extracciones masivas de aguas subterráneas para el regadío de éstas, supusieron el final de muchos de los valores ecológicos que contenían estos espacios⁽²⁴⁾. Los ejemplos normativos de esta política datan principalmente de la Ley de colonización de grandes zonas regables de 1939 y llegan hasta la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 1973 que contaría con una entidad estatal autónoma, el IRYDA, como responsable directa de las desecaciones llevadas a cabo por la Administración. Por su lado, y junto a las actuaciones agrarias fueron apareciendo otros sectores económicos de gran empuje como el turístico, el industrial y el urbanístico que dejaron sentir sus efectos definitivos sobre las moribundas zonas húmedas que aún habían resistido a las embestidas productivistas anteriores⁽²⁵⁾.

Para finalizar, y con ánimos de vislumbrar el *comienzo del final* de este involutivo y antiecológico período histórico, destacar que afortunadamente en la década de los años setenta, y como consecuencia directa del aumento de la concienciación ambiental de la sociedad⁽²⁶⁾, el panorama tan oscuro que acabamos de esbozar va a conocer un cambio muy notable en el sentido de la puesta en práctica por primera vez en nuestra historia legislativa de verdaderas políticas pro-

(24) F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, p. 265-266, nos descubre las escalofriantes actuaciones que se llevaron a cabo sobre los humedales de La Mancha. E. VALEIRO, *op. cit.*, pp. 212-213, por su parte expone las cifras en costos ambientales de las excesos de las políticas de regadíos fomentadas por la Administración en nuestros más preciados espacios húmedos. En relación con las marismas de Doñana, *vid. Bases ecológicas...op. cit.*, pp. 150-151. Sobre las consecuencias naturales y evolución de las políticas de regadíos en nuestro país, *vid.* "El regadío español: evolución reciente, competitividad y perspectiva en el contexto europeo y mundial", Dirección General de Planificación territorial, Ciudad y Territorio, núm. 105, 1995, pp. 541-557.

(25) R. MARTÍN MATEO, "La protección...", *op. cit.*, p. 16, denuncia que tras los proyectos de transformación de los humedales desecados en tierras cultivables a veces se ocultaba realmente la construcción de urbanizaciones y zonas industriales; en una similar línea sobre el destino de muchos humedales transformados, *vid.* A. GIL OLCINA, *op. cit.*; JUNTA DE ANDALUCÍA, "Doñana: problemas y soluciones", *Revista Medio Ambiente*, núm. 21, 1994 p. 20.

(26) Sobre los inicios de esta preocupación pública por el medio ambiente, *vid.* R. MARTÍN MATEO, *Tratado de Derecho Ambiental*, *op. cit.*, pp. 5-33.

teccionistas de los espacios naturales que tendrían sus resultados inmediatos sobre las castigadas zonas húmedas. El punto de partida se centró en la Conferencia de Estocolmo de 1972 en la que se creó el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, junto con la aprobación del Primer Programa de acción Ambiental de la CEE de 1973. En España destaca principalmente la publicación de la Ley de Espacios Naturales Protegidos de 1975 y la creación del Instituto Nacional para la Conservación de la Naturaleza (ICONA). Recordemos que con el empuje de esta nueva mentalidad conservacionista de la opinión pública se consiguió que la originaria intención del Estado de desecación de las Tablas de Daimiel, se convirtiera curiosamente en su declaración como Parque nacional por Decreto de 28 de junio de 1973.

Posteriormente a la Constitución de 1978 y en virtud del contenido de su artículo 45 que proclama, como sabemos, el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado, así como el deber de conservarlo, se observó en nuestro país una destacada preocupación de los poderes públicos por la conservación de los humedales en el sentido de acabar con la tradicional política de erradicación y marcar así el punto de inflexión hacia los instrumentos conservadores y restauradores. De ese modo destacan por su directa relación con las zonas húmedas, las Leyes de los Parques Nacionales de Doñana (1978) y Daimiel (1980), la Ley de Aguas de 1985 (derogó expresamente la Ley de Cambó de 1918), la Ley de Costas de 1988 y la Ley de Conservación de Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres de 1989. Con todos estos textos normativos se ha iniciado una serie de esfuerzos encaminados a lograr en las zonas húmedas una compatibilización entre la explotación de sus riquezas y la protección efectiva de sus valores ambientales⁽²⁷⁾.

Pero a pesar de que las puertas hacia un cambio de las políticas sobre humedales se han abierto, queda mucho camino aún por recorrer en la medida en que los intentos de recuperación de los desastres naturales consumados y las propias dificultades económicas y sociales para llevar a cabo el modelo de desarrollo sostenible que se predica, hacen necesario un gran esfuerzo conjunto por parte de todas las Administraciones públicas implicadas en el sentido de una responsable y efectiva aplicación de los diversos instrumentos jurídico-protec-

(27) Recordemos en este sentido el trascendental pronunciamiento de nuestro Tribunal Constitucional sobre las bases del desarrollo sostenible en su sentencia 64/1982, de 4 de noviembre: "... no se puede considerar como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales..., sino que se ha de armonizar la utilización racional de esos recursos con la protección de la naturaleza...".

tores para la gestión racional de las zonas húmedas. El acierto en la elección de la solución más adecuada dentro de ese abanico de técnicas ofertadas, supone en primer lugar conocer siquiera de modo resumido el ámbito y los objetivos de cada uno de los cuerpos concurrentes en la regulación de la materia. Sólo así se llegará a entender el verdadero significado de estos esenciales y a la vez amenazados ecosistemas naturales.

III. MARCO NORMATIVO REGULADOR DE LA PROTECCIÓN DE LOS HUMEDALES

Se trataría seguidamente de hacer un breve recorrido por ese conjunto básico de textos jurídicos que confluyen de algún modo en la regulación de los humedales. Para ello, diferenciaremos entre el Derecho internacional y el Derecho interno, haciendo por el momento una referencia principal al primer grupo en tanto que la mención a nuestro Ordenamiento la realizaremos más puntualmente en el siguiente apartado a la hora de exponer el concepto, naturaleza jurídica y tipología de las zonas húmedas.

1. El Ordenamiento jurídico internacional

Sin desvalorar el importante papel desempeñado por determinadas organizaciones internacionales (UNESCO, UICN, WWF) en la elaboración de una serie de documentos y programas relativos a los ecosistemas húmedos⁽²⁸⁾, conviene circunscribirse a la exposición de

(28) En primer lugar, destaca la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN). Esta organización dio a conocer en 1961 el llamado Proyecto MAR por el que se pretendía la protección de las zonas húmedas de Europa y Norte de África. Posteriormente fueron llevados a cabo los Proyectos AQUA y TERMA que se referían respectivamente a la protección de las aguas interiores para la investigación y la educación, y la protección de los ecosistemas constituidos por turberas. En 1984 se celebraría en Madrid una Conferencia de la que resultó la llamada Estrategia Mundial para la Conservación donde la UICN contó con la colaboración de las Naciones Unidas y el Fondo Mundial para la Naturaleza, y en la cual se estableció, entre otros, un programa de promoción y conservación de los hábitats y ecosistemas ligados a los humedales. Por su parte la UNESCO publicó en 1970 el Programa MAN AND BIOSPHERE en cuyo capítulo 5 se estudiaron los ecosistemas acuáticos no oceánicos, entre los que se incluyen las zonas húmedas de influencia marina, todo ello con miras a la coordinación del aprovechamiento de estos lugares con su protección ambiental. Otro Programa auspiciado por la UNESCO es el HIDROLÓGICO INTERNACIONAL donde se realizó una determinación de los recursos acuíferos mundiales, así como su interacción con las actividades del hombre. Otra organización, el Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF), puso en práctica principalmente un Programa de Protección de Hábitats y Especies en Peligro de Extinción. Por último, es de señalar el protagonismo del Consejo de Europa en la protección de los humedales a través de una serie

los principales Convenios internacionales que ejercen una decisiva influencia sobre las actividades proteccionistas de estos espacios ya que vinculan directamente y son exigibles a todos los países contratantes.

Entre los Tratados internacionales no dedicados íntegramente a la defensa de los humedales pero de cuyo contenido se deducen referencias importantes a los humedales, sobresalen principalmente tres: el Convenio de Barcelona para la Protección del Mediterráneo de 1976 a través de su Programa de gestión de las zonas costeras -marismas- especialmente protegidas⁽²⁹⁾; el Convenio sobre la Conservación de las Especies Migratorias de las Aves Silvestres de 1985 con un específico programa de protección de determinadas zonas húmedas como hábitats de las aves. Por último, recientemente Convenio sobre la Diversidad Biológica aprobado en la Cumbre de Río de 1992 presta una atención singular al mantenimiento de los hábitats naturales⁽³⁰⁾.

Pero si algún texto internacional se encuentra destinado directa y exclusivamente a los espacios naturales que analizamos, éste es sin duda el Convenio de Ramsar Relativo a Humedales de Importancia Internacional, Especialmente como Hábitats de Aves Acuáticas, de 2 de febrero de 1971⁽³¹⁾. En este texto se deja clara la intención de considerar y proteger los humedales en el sentido de que son unos espacios esenciales que cumplen unas funciones ecológicas fundamentales como reguladores de los regímenes de agua y como hábitats de una flora y fauna característica y sobre todo de aves acuáticas. El convenio parte de una serie de principios informadores que se estructuran en base a necesidad de conservación y explotación racional de los humedales y así, destacan: la interdependencia del ser humano y de su medio ambiente; consideración de los humedales como reservas

de documentos como de la Carta Europea del Agua de 1967 y la Campaña para la Conservación y Gestión de las Zonas Húmedas de 1976 que hizo cambiar la tendencia desecadora en muchos países de nuestro entorno. Acerca del análisis detallado de las aportaciones estos programas *vid.* M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, pp. 57-63 y F. MOLINA, "Propuestas del Mediterráneo de la UICN", en *La ordenación del territorio en los sistemas fluctuantes...*, *op. cit.*, pp. 54-74.

(29) MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE, *Convenio de Barcelona para la protección del Mediterráneo*, Centro de Publicaciones de la Secretaría General Técnica, 1996.

(30) CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE, *Informe sobre medio ambiente 1997*, Junta de Andalucía, pp. 30-32.

(31) *Vid.* I. ALDAYTURRIAGA GÓMEZ, "La Convención de Ramsar relativa a los humedales de importancia internacional", pp. 43-56, en la obra colectiva *El régimen jurídico de los espacios naturales protegidos*, dirigida por F. LÓPEZ RAMÓN, Ed. Kronos, Zaragoza, 1995.

internacionales de gran valor económico, cultural, científico y recreativo; supresión de las progresivas pérdidas de los humedales y una acción protectora preventiva, internacional y coordinada. Al firmar el Convenio cada Estado parte deberá inscribir, por lo menos una zona húmeda en la Lista, pudiendo posteriormente añadir cuantas desee⁽³²⁾.

Uno de los aspectos más importante del Convenio Ramsar lo protagoniza la amplia definición que dio del objeto tutelado y que posteriormente fue trasladado casi de forma literal a varias normativas nacionales, siendo el punto de partida de numerosos debates jurídicos acerca de la imprecisión de sus límites conceptuales. De ese modo, su art. 1.1 consideran humedales "los conjuntos de pantanos, de fangos, de turbas, de aguas naturales o artificiales, permanentes o temporales, donde el agua esté estancada o en corriente, dulce, salina o salada, así como el conjunto de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de 6 metros", incluso el art. 2.1 llega a extender los límites del humedal a los márgenes y zonas circundantes de éste en la medida que sea necesario para garantizar la protección de los hábitats. En cuanto al sistema de protección instaurado, se trata de la inscripción de los humedales en una Lista que obligará a los Estados miembros a implantar un régimen de uso racional en sus espacios inscritos según los criterios —ecológicos, botánico, zoológico, limológico o hidrológico— establecidos en el art. 2 del Convenio. En cuanto a los aspectos organizativos de la Convención, indicar que su máxima instancia de decisión es la Conferencia de las partes contratantes (COP) que se reúne cada tres años. La séptima Conferencia celebrada en Costa Rica durante mayo de 1999 (la próxima reunión será en España en el año 2002) bajo el lema "Los pueblos y los humedales. Un nexo común", se centró en el problema de la conservación y el uso racional de los humedales, dando como resultado la aprobación de una

(32) España se adhirió a la Convención en 1982. El texto de la misma y el Instrumento de ratificación de 18 de marzo se publicaron en el BOE n.º 119, de 20 de agosto de 1992. En aquel entonces nuestro Gobierno designó Doñana y Daimiel como las primeras zonas húmedas de carácter internacional. Posteriormente se designaron muchos otros hasta un total de 38 sitios Ramsar actuales. Conviene señalar en relación a la inclusión de nuevos sitios en la Lista que, según una reciente sentencia de la Sala 3.ª del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 1998, dictada con motivo de la impugnación por unas empresas del acuerdo del Consejo de Ministros mediante el cual autorizaba la inclusión de las Salinas de Ibiza y Formentera en la Lista Ramsar, dicho acuerdo se configura como un acto netamente ejecutivo de las previsiones de una norma, el Convenio, con rango de ley, precisamente por el órgano que tiene competencia para ello, no tratándose en ningún caso de un acto de modificación del Convenio. El Convenio cuenta en la actualidad con 114 países signatarios y el total de los espacios declarados se eleva a más de 850.

serie de resoluciones que los países miembros deberán incorporar a sus políticas de gestión de humedales⁽³³⁾.

Cerramos la referencia al Ordenamiento internacional sobre zonas húmedas, con una indicación de las principales actuaciones de la Unión Europea en éste ámbito. Sobresalen en ese sentido y por su aplicación directa las siguientes normativas comunitarias:

a) La Recomendación 75/1966, de 20 de diciembre, sobre Protección de las Aves y sus Espacios Vitales, donde denunció el estado alarmante de muchas especies de aves en peligro de extinción provocada por la destrucción creciente de sus espacios naturales, entre los que destacan las zonas húmedas para las aves migratorias.

b) El Reglamento 2242/1987, de 23 de julio sobre Acciones Comunitarias para el Medio Ambiente en el que se concedieron importantes subvenciones económicas para proyectos y actuaciones relacionados con la protección de hábitats y especies amenazadas.

c) La Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1981, Relativa a la Conservación de las Aves Silvestres. Es uno de los instrumentos de la política ambiental comunitaria más importante para el mantenimiento de los humedales. En él se obliga a los Estados a adoptar las medidas oportunas para mantener y adaptar las especies de aves a un nivel que corresponda notablemente a las exigencias ecológicas, científicas y culturales. Se hizo una mención explícita a las zonas húmedas como los hábitats naturales de la mayoría de las aves silvestres. Igualmente sobresalió el hecho de la previsión, fuera de la llamada zona de especial protección del humedal propiamente dicho, de otros lugares —zonas de servidumbre— que podrían servir también como hábitat; este objetivo se alcanzaría especialmente por medio de una ordenación territorial respetuosa con los imperativos ecológicos⁽³⁴⁾.

d) La Directiva 92/43/CEE del Consejo de 21 de mayo de 1992, Relativa a la Conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y

(33) Como resultado de las resoluciones adoptadas, el Ministerio de Medio Ambiente presentó en agosto de 1999 a la Comisión Nacional para la Conservación de la Naturaleza el denominado Plan Estratégico para la Conservación y el Uso Racional de los Humedales que, una vez consensuado con las Comunidades Autónomas, se convertirá en la referencia inmediata del conjunto de actuaciones públicas tendentes a la protección de las zonas húmedas de nuestro país, y cuyos principios informadores se centran principalmente en la participación amplia en la conservación de todas las Administraciones y ciudadanos afectados; la inclusión de medidas restauradoras y la integración del uso racional en todas las políticas sectoriales. Vid. en este sentido, "El Plan Estratégico Español de Humedales", *Revista SEHUMED*, núm. 11, pp. 3-5.

(34) Vid. M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, p. 70; *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 20, pp. 81-83.

Flora Silvestres⁽³⁵⁾. Su influencia sobre las zonas húmedas es todavía mayor que la norma anterior. Su finalidad inmediata es adoptar un conjunto de medidas necesarias para poner freno al deterioro y degradación de que están siendo víctimas los hábitats naturales en el territorio de la Comunidad, y para ello se va a partir de tres objetivos principales: mantenimiento de los procesos ecológicos fundamentales, la preservación de la diversidad genética y la utilización razonable de las especies y ecosistemas. Entre sus previsiones principales destaca la constitución de una red ecológica europea coherente de hábitats, denominado *Natura 2000*⁽³⁶⁾. Todo ello implicará, en su caso, la aprobación de planes adecuados de gestión, específicos a los lugares designados, o integrados en otros planes de desarrollo, y las medidas reglamentarias, administrativas o contractuales apropiadas.

e) V Programa Comunitario de Política y Actuación en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible aprobado por la Comisión Europea el 18 de marzo. En este programa destaca los avances logrados en relación a las medidas protectoras de los humedales en el sentido de que se incorporan a éstos las estrategias de gestión del uso del suelo y los apoyos financieros⁽³⁷⁾.

f) En el marco de la reforma de la Política Agraria Común, el Consejo aprobó el 30 de junio de 1992 el Reglamento 2078/92/CEE sobre métodos de producción agraria compatible con las exigencias de protección del medio ambiente y la conservación del espacio natural. Esta norma prevé un régimen de ayudas destinadas a fomentar dichos métodos de producción y se refiere, entre otras zonas específicas, a los humedales.

2. El Derecho interno

Por lógicos motivos de extensión e intención del presente trabajo, se realiza a continuación sólo una presentación enunciativa del cuadro básico de la normativa estatal que contiene la regulación general de los humedales. Por tanto, al margen de una aproximación puntual para justificar la singularidad ambiental de éstos, quedaría fuera

(35) Vid. J. M. ASPAS ASPAS, "La conservación de la naturaleza en el Derecho Comunitario derivado: la Directiva de Hábitats", en *El régimen jurídico de los espacios...* op. cit., pp. 57-84.

(36) En relación a los criterios de selección de las Zonas Especiales de Conservación (ZEC) dentro de esta red ecológica europea y su contribución al mantenimiento de un estado de conservación favorable de los tipos de hábitats naturales, vid. CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE, *Revista Medio Ambiente*, núm. 34, pp. 9-15.

(37) CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE, *Informe sobre Medio Ambiente*, 1997, Junta de Andalucía, p. 34.

de nuestro objetivo el llevar a cabo un análisis concreto y exhaustivo de las distintas técnicas jurídicas al servicio de la actividad administrativa protectora en la materia. En este sentido y sin perjuicio del tratamiento en el epígrafe siguiente de algunos aspectos relativos a su régimen jurídico, se hace seguidamente un breve comentario de los tres sectores normativos del Derecho Administrativo que sin ser los únicos son los que están llamados a marcar los criterios jurídico positivos actuales para la defensa de los ecosistemas húmedos.

A) La Ley de Aguas de 1985

La Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas (BOE núm. 189, de 8 de agosto), en adelante LAG, es sin duda el texto que contiene la normativa básica sobre humedales. Fue desarrollada por el Reglamento de Dominio Público Hidráulico (RDPH) aprobado por el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril (BOE núm. 103, de 30 abril). Recientemente la LAG ha sido modificada por la Ley 46/1999, de 13 de diciembre (BOE núm. 298, de 14 de diciembre), en adelante LMLAG.

Principalmente y al hilo del presente trabajo, resulta bastante clarificador el hecho de que la única referencia de la LAG a las zonas húmedas en su art. 103 (Capítulo V) se localice precisamente en el Título V denominado *de la protección del dominio público hidráulico y de la calidad de las aguas*, con lo que la intención ambientalista del legislador hacia estos espacios queda bien patente, postura que se ha visto potenciada por la LMLAG⁽³⁸⁾.

(38) En relación a la protección de las aguas como recurso ambiental, destaca dentro de la planificación hidráulica la modificación introducida por la LMLAG en el art. 38.1 en el sentido de que el primer objetivo de dicha planificación será conseguir el *buen estado ecológico* del dominio público hidráulico, concepto éste que según C. HORGUE BAENA, vid. "Notas sobre la reforma de la Ley de Aguas", *RAAP* núm., pp. 293-294 supera la estricta visión de la *calidad* de las aguas contenida en la anterior versión del art. 38 LAG. La racionalización de los usos del agua compatible con la protección del medio ambiente que persigue la planificación hidrológica como piedra angular de la LAG, es estudiada entre otros por A. GALLEGU ANABITARTE, *Derecho de Aguas*, MOPU, Madrid, 1986; G. ARIÑO ORTIZ/M. SASTRE BECEIRO, *Leyes de Aguas y política hidráulica en España*, Comares Ed., Granada, 1999; D. GÓMEZ OREA, "Criterios para la elaboración de los planes de ordenación de las zonas húmedas", en *Actas del Seminario sobre ordenación del territorio...*, op. cit., pp. 47-53. Sobre una visión amplia de los fundamentos ambientales en la política hidrológica, vid. A. EMBID IRUJO, *La calidad de las aguas*, Civitas, 1994, así como el *Libro Blanco del Agua en España*, Ministerio de Medio Ambiente, 1998. Más recientemente algunos autores han tratado el reforzamiento que la protección ambiental ha adquirido con la LMLAG, así C. HORGUE BAENA, op. cit.; A. FANLO LORAS, "La reforma de la Ley de Aguas y las Entidades Locales", *Revista de Estudios Locales*, núm. 36; L. CASADO CASADO, "Novedades en la regulación de los vertidos en aguas continentales", *Revista Mensual de Gestión Ambiental*, febrero 2000, pp. 30-38.

B) La Ley de Costas de 1988

Centramos ahora nuestra atención en la actual Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (BOE núm. 181, de 29 de julio), en adelante LC, desarrollada por el Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General par el Desarrollo y Ejecución de la LC (RLC) y que componen segundo cuerpo normativo de protección de las zonas húmedas en este caso litorales. Con esta finalidad proteccionista y a fin de acabar con la situación de deterioro de muchos de estos humedales, el legislador estatal les adjudicó un especial *status* de protección para librarlos de las continuas presiones urbanísticas, agrícolas, industriales, etc. a las que habían estado sometido hasta entonces⁽³⁹⁾.

Concretamente su art. 3.1 declara que se consideran incluidas en la zona marítimo terrestre *las marismas, albuferas, marjales, esteros y, en general, los terrenos bajos que se inundan como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de la filtración del agua del mar*. Sobre las consecuencias jurídicas de la inclusión de los humedales costeros en la zona marítimo-terrestre volveremos más adelante.

C) La legislación de espacios naturales

En primer lugar hay que señalar que la propia LAG (art. 103.5) remite la regulación de la protección de determinadas zonas húmedas a la legislación especial -ambiental- cuando éstas poseen unos sobresalientes valores naturales merecedores de unas garantías más estrictas, es decir, cuando se declaran expresamente de especial protección⁽⁴⁰⁾. En estos casos hay que tener en cuenta las distintas figuras de protección previstas fundamentalmente en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Espacios Naturales Protegidos y de la Fauna y Flora Silvestres (BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989), en adelante LENP, que ha sido modificada por las Leyes 40/1997 y 41/1997, de 5 de noviembre. Igualmente habrá que estar a lo establecido por la normativa autonómica dictada en la materia.

(39) Resultan bastante ilustrativos los términos en los que se pronuncia el legislador en la Exposición de Motivos de la LC en el sentido de que "entre los casos más lamentables de degradación física puede citarse la destrucción de los más importantes núcleos generadores de vida en el medio marino, las marismas. Muchos de estos espacios vitales para la producción orgánica y biológica han sido destruido bajo pretendidos motivos sanitarios, económicos o agrícolas, incluso con subvenciones económicas y exenciones tributarias, habiendo sido dedicados realmente a una edificación urbanística".

(40) Acerca de la tutela de los humedales desde la óptica de la legislación de espacios naturales protegidos, *vid.* F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, pp. 279-301; M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, pp. 207-265.

D) La necesidad de implantación de un sistema de cooperación entre los grupos normativos confluyentes en la regulación de las zonas húmedas

Por último y en orden a la cuestión de la aplicación de las distintas normativas analizadas, hay que concluir que debido al entramado de interconexiones que se producen inevitablemente entre éstas, son muy normales los supuestos en los que sobre un mismo espacio húmedo concurre una gran diversidad de regulaciones e instrumentos protectores. En estos supuestos la mayoría de las soluciones jurídico-doctrinales propuestas parten de la necesidad de poner en práctica una objetiva integración de todas las actuaciones sectoriales relacionadas con la protección de los humedales. Sólo desde las bases de una efectiva cooperación interadministrativa será posible la gestión ambiental de nuestras zonas húmedas⁽⁴¹⁾.

Son numerosas las previsiones legislativas, fundamentalmente contenidas en la LAG y LENP, que se refieren detalladamente a determinados mecanismos de relación entre ambas normativas. Así la nueva redacción dada al art. 38.4 por LMAG establece que los planes hidrológicos se elaborarán en coordinación con las diferentes planificaciones sectoriales; por su parte el también modificado art. 90 LAG potencia considerablemente la colaboración entre la administración de aguas y la ambiental en el sentido la presentación preceptiva de un informe sobre efectos ambientales durante la tramitación de concesiones y autorizaciones. Por su parte la LENP prevé en su art. 9.3 una remisión a la LAG en el sentido de que la planificación hidrológica deberá prever en cada cuenca hidrográfica las necesidades y requisitos para la conservación y restauración de los espacios naturales en ella existentes, y en particular las zonas húmedas. Esta remisión se justifica en la Disposición Adicional Tercera de la propia LENP que indica

(41) En relación a las interconexiones de la normativa de aguas con las actuaciones de la administración ambiental, *vid.* principalmente las SSTC 76/1983, FJ 13; 77/1984, FJ 3; 227/1988, FJ 20; 214/1989, FJ 20 y 118/1998, FJ 12. Por su parte, destaca el análisis que A. FANLO LORAS, *op. cit.*, realiza sobre la potenciación de los mecanismos de la cooperación interadministrativa en materias de aguas que se ha producido con la LMLAG; J. JORDANO FRAGA destaca que junto con la participación social, la coordinación administrativa es un factor indispensable en la preservación de los humedales, *vid.* "Medio ambiente *versus* desarrollo: experiencias en el Derecho ambiental norteamericano", *REALA*, núm. 262, p. 742. Igualmente destaca la importancia que tanto el *Libro Blanco de las Aguas en España* y el Plan Estratégico Español de Humedales del Ministerio de Medio Ambiente dan a la colaboración de las distintas Administraciones como uno de los objetivos prioritarios en la defensa de los humedales. El estudio de un caso concreto de cooperación entre Administraciones en la gestión de un ecosistema húmedo, concretamente en las Marismas de Odiel, es expuesto por S. AGUILAR/N. FONT/J. SUBIRATS en la obra colectiva *Política ambiental en España. Subsidiariedad y desarrollo sostenible*, Tiranti lo Blanch, Valencia, 1999.

que lo establecido en su articulado se entenderá sin perjuicio de la aplicación directa de otras leyes estatales reguladoras de determinados recursos naturales respecto de las que ésta se aplicará supletoriamente.

IV. CONCEPTO, TIPOLOGÍA Y NATURALEZA JURÍDICA DE LAS ZONAS HÚMEDAS

1. Una aproximación al significado de zona húmeda. Su concepto legal

Debido a la señalada variabilidad de los componentes y recursos naturales que se hayan presentes en los humedales, resulta difícil, si no imposible, manejar un significado unívoco y cerrado aplicable a la enorme tipología de estos espacios, de modo que, paralelamente a esta nota de inestabilidad, hay que acudir a una formulación lo suficientemente genérica que, partiendo de sus elementos comunes y básicos, se adapte luego a las características intrínsecas de cada lugar⁽⁴²⁾. Resulta por otra parte obvio afirmar que el concepto legal de zona húmeda que vamos a manejar no es sino un reflejo de las categorías nacidas de las ciencias naturales, que con mayor o menor fortuna y acierto han pasado históricamente a los textos jurídicos positivos.

Acorde entonces con la naturaleza heterogénea de las zonas húmedas, desde las distintas áreas científicas se han propuesto conceptos globalizadores que puedan albergar la variedad de formas existentes y así, se entendería por zona húmeda cualquier anomalía hídrica positiva del paisaje que sea espacial y temporalmente significativa y que no sea ni un lago ni un río⁽⁴³⁾. Esta última nota negativa, es decir, que no se podrán

(42) En relación a la terminología empleada para la designación de los ecosistemas que estudiamos, el Diccionario de la Real Academia Española utiliza el vocablo *humedal* y lo conceptúa como *terreno húmedo*, expresión que, por otra parte, es traducción literal de las palabras anglosajona *weiland* y francesa *zone humide*, de ahí que en nuestra lengua utilicemos indistintamente los términos *humedal* o *zona húmeda*. Sin embargo, y a pesar de la tendencia a usar alguno de estos nombres dada su generalidad, no nos debemos de olvidar de la riquísima terminología popular que históricamente han ido adoptando las diferentes comunidades lingüísticas y geográficas para referirse a alguno de los tipos de humedal y que en sí encierran buena parte de la evolución de estos ecosistemas. De ese modo podemos hallar un amplísimo catálogo de soluciones terminológicas que han existido o existen para designar a un humedal como por ejemplo, *ballicar*, *cogonal*, *fangar*, *longar*, *mimbrevra*, *roza*, etc. Vid. en este sentido, F. GONZÁLEZ BERNÁLDEZ, "Los paisajes del agua. Terminología popular de los humedales", en *Agua y paisaje...op. cit.*, pp. 225-332.

(43) F. GONZÁLEZ BERNÁLDEZ y C. PÉREZ PÉREZ, "Los humedales en las zonas áridas", *Revista Quercus*, núm. 34, p. 14; M. ARENILLAS PARRA y R. MARTÍNEZ ACOSTA, "El problema de la gestión de los humedales", *Ciudad y Territorio*, núm. 105, 1995, p. 603; M. J.

considerar zona húmeda los espacios donde el agua sea el elemento dominante (río, lago o, en último término, el mar), nos indica precisamente que nos encontramos ante ámbitos acuáticos cuyo nivel hídrico no es muy considerable sino más bien la presencia de una determinada lámina de agua de escasa profundidad, e incluso carente de la misma.

Fue con motivo de los trabajos preparativos del Proyecto MAR para la defensa de los humedales de Europa y del Norte de África, en 1961 cuando la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) comenzó a utilizar uno de los primeros conceptos generales de zona húmeda que posteriormente se convertiría en el más referido en la materia, y de ese modo consideró, como tal *todo aquel ecosistema como marisma, estuario, albufera, zona pantanosa y otras, en las que el agua dulce o salada, permanente o temporal, adquiere escasa profundidad*. Diez años después, el art. 1 del Convenio de Ramsar vino a plantear lo que hasta hoy es el concepto —amplio— internacionalmente más aceptado de zona húmeda y así, entiende por zona húmeda *las zonas pantanosas, marjales, turberas o superficies recubiertas de aguas naturales o artificiales, permanentes o temporales, con agua estancada o corriente, ya sea dulce, salobre o salada, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad con marea baja no exceda seis metros*. Por su parte, el art. 2.1 extiende los límites del humedal a *los márgenes de río y de costas adyacentes e islas o conjuntos de agua marina de una profundidad superior a seis metros a marea baja rodeadas por el humedal, sobre todo cuando estas zonas, islas o conjuntos de agua tienen importancia en el hábitat de aves acuáticas*. Como cabe esperar, existe una infinidad de espacios acuáticos que se ajustan a alguno de los componentes de esa definición, con lo que se cumple sobradamente el objetivo de la flexibilidad y adaptabilidad de una noción amplia de humedal a los diferentes ecosistemas singulares, máxime cuando estamos hablando de un texto de aplicación potencial a humedales de todos los países del mundo.

De estas primeras nociones sistemáticas de zona húmeda en el ámbito internacional, lo que realmente nos va a interesar es que sirvieron de base a las formulaciones del concepto legal de ésta⁽⁴⁴⁾. En

VÍÑALS, vid. *op. cit.*, "La fluctuabilidad..."; R. MARGALEF, "Teoría y modelo de los sistemas fluctuantes" en *op. cit. Bases científicas...*, pp. 41-42; MINISTERIO DE INDUSTRIA Y ENERGÍA, *op. cit. Libro blanco...*, p. 49; F. A. COMÍN, *op. cit.*, p. 2-3; N. WINDEVORHEL, *Humedales: su concepto, tipología e importancia*, Universidad Centroamericana de Nicaragua, 1998, pp. 7-22.

(44) Siguiendo el propósito principal del presente trabajo sobre la consideración de la protección ambiental de las zonas húmedas y por motivos lógicos de extensión, en relación a su concepto legal vamos a partir de las definiciones normativas nacidas posteriormente al Convenio de Ramsar en tanto que éste marcó el punto de inflexión de la tendencia deseca-

este sentido, uno de los primeros precedentes en nuestro Ordenamiento derivado directamente de los postulados del Convenio de Ramsar fue la Orden Ministerial de 9 de diciembre de 1975 en la que se comprendía dentro de la noción de zona húmeda *las marismas, pantanos, turberas o aguas rasas, naturales o artificiales, permanentes o temporales, remansadas o corrientes, dulces, salobres o marinas, inclusive las aguas marinas cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros, así como las márgenes y tierras limítrofes con el fin de evitar daños a la flora y fauna por contaminación de las aguas*. Posteriormente serían la Ley 91/1978, de 28 de diciembre, de Doñana y la Ley 25/1980, de 3 de mayo, de las Tablas de Daimiel las que siguieron acogiendo con pequeñas modificaciones el concepto señalado.

Pero, sin duda alguna, el origen más inmediato del planteamiento doctrinal actual en nuestro país acerca del concepto jurídico de zona húmeda parte esencialmente de las previsiones contenidas en la LAG (art. 103)⁽⁴⁵⁾. Pues bien, en relación al concepto jurídico positivo de zona húmeda, el citado artículo indica que tendrá tal consideración *las zonas pantanosas o encharquizadas*. Esta sucinta definición es ampliada por el art. 275.2 del RDPH en el sentido de que se comprenderán en la anterior noción legal, *las marismas, turberas o aguas rasas, ya sean permanentes o temporales, estén integradas por aguas remansadas o corrientes y ya se trate de aguas dulces, salobres o*

dora anterior y se presentó como el primer texto dedicado netamente a la defensa ecológica de los humedales. Para una comprensión general de los conceptos legales anteriores a la Convención de Ramsar, vid. *op. cit.*, R. MARTÍN MATEO, *La protección de las zonas húmedas...*, pp. 9-10; F. LÓPEZ RAMÓN, "Consideraciones sobre el régimen...", pp. 33-36; M. CALVO CHARRO, *El régimen jurídico...*, pp. 40-52; F. DELGADO PIQUERAS, *Derecho de aguas...*, pp. 249-267.

(45) El tenor literal del art. 103 es el siguiente:

1. Las zonas pantanosas y encharquizadas, incluso las creadas artificialmente tendrán la consideración de zonas húmedas.
2. La delimitación de las zonas húmedas se efectuará de acuerdo con la correspondiente legislación específica.
3. Toda actividad que afecte a tales zonas requerirá autorización o concesión administrativa.
4. Los Organismos de cuenca y la Administración ambiental competente coordinarán sus actuaciones para la conservación, la protección eficaz, la gestión sostenible y la recuperación de las zonas húmedas, especialmente de aquellas que posean un interés paisajístico o natural.
5. Los Organismos de cuenca podrán promover la declaración de determinadas zonas húmedas como de especial interés para su conservación y protección, de acuerdo con la legislación ambiental.
6. Asimismo, los Organismos de cuenca, previo informe favorable de los órganos competentes en materia de medio ambiente, podrán promover la desecación de aquellas zonas húmedas declaradas insalubres o cuyo saneamiento se considere de interés público.

salinas, naturales o artificiales y los márgenes de dichas aguas y las tierras limítrofes en aquellos casos en que previa la tramitación del expediente oportuno, fuera así declarado por ser necesario para evitar daños graves a la fauna y a la flora.

Como puede observarse el concepto de zona húmeda en nuestro Ordenamiento se sitúa, con leves modulaciones, dentro de las tesis generalistas internacionales, de manera que, sin perjuicio de las peculiaridades del espacio de que se trate, la base física sobre la que la doctrina científica construye su noción legal, sería de composición particularmente dinámica y se caracterizaría por la presencia en una superficie de mayor o menor extensión, de un almacenamiento de agua de naturaleza irregular y de escasa profundidad⁽⁴⁶⁾.

Pero aun presentes estas tesis conceptuales abiertas, se suele distinguir por la doctrina entre una noción *stricto sensu* y una noción amplia de zona húmeda⁽⁴⁷⁾. Conforme a la primera, dentro de la expresión *zonas pantanosas o encharquizadas* utilizada por la propia LAG, no se incluirían los lagos, lagunas, las colas de los embalses ni las charcas, sistemas hídricos todos ellos que la noción amplia sí consideraría como zonas húmedas. Entre las razones de exclusión de aquéllos del régimen de las zonas húmedas propiamente dichas y abstracción hecha de la calificación jurídica de sus lechos o fondos, se suelen barajar razones de extensión y profundidad de la lámina acuática e incluso de tratamiento en artículos separados por la LAG. Sin embargo, consideramos que dadas las tendencias expansivas a nivel internacional y desde el momento en que el factor clave dentro de cualquiera de los conceptos por el que se opte es la aptitud de todos

(46) Es precisamente esta última nota acerca de la profundidad del humedal la que difiere del concepto Ramsar que llega a considerar humedal los conjuntos de aguas marinas de una profundidad de hasta seis metros en marea baja. Creemos acertada la no inclusión expresa y general de esa excesiva profundidad en el concepto de la normativa de aguas en tanto que según la noción científica más aceptada lo que caracterizaría normalmente a una zona húmeda sería precisamente la presencia de un nivel hídrico o lámina de agua no muy considerable. Cosa distinta sería el supuesto concreto en el que en atención a la importancia de los elementos biológicos que alberga, se estime oportuno calificar como humedal un espacio acuático marino de una profundidad como la señalada. Ese parece ser el sentido que adopta la LAG ante su silencio en relación al límite de la profundidad de las aguas de las zonas húmedas.

(47) Entre los autores defensores del concepto amplio, vid. F. DELGADO PIQUERAS, *Derecho de aguas...*, *op. cit.* p. 269. Por su parte, la noción estricta es considerada entre otros por M. CALVO CHARRO, *El régimen jurídico...*, *op. cit.* p. 84 y J. GONZÁLEZ PÉREZ ET ALTER, *Comentarios...*, *op. cit.* pp. 949-950. En relación a la noción estricta, recuérdese que dentro del concepto científico general de zona húmeda que citamos, vid. F. GONZÁLEZ BERNÁLDEZ y C. PÉREZ PÉREZ, *Los humedales...*, *op. cit.* p. 14, se hacía una caracterización negativa de ésta y se excluía de su concepto los lagos y ríos.

estos sistemas para servir de albergue a importantes comunidades biológicas⁽⁴⁸⁾, el desterrar a los lagos, lagunas y las colas de los embalses de un adecuado sistema de protección, resulta al menos contrario al espíritu de las corrientes ambientales actuales. Los mismos motivos se pueden trasladar a las charcas a las que hace referencia el art. 10 de la LAG y ello independientemente de su pequeña magnitud y naturaleza privada, máxime cuando el papel protagonista de su valor ecológico ha sido ratificado tras la reforma del citado artículo introducida por la LMLAG que expresamente extiende a estos espacios la aplicación de la correspondiente legislación ambiental.

Por lo que respecta a la noción de humedal contenido en la LC, hay que señalar que se inscribe plenamente dentro de la corriente conceptual amplia que acabamos de analizar en la LAG. En este sentido, recordemos que su art. 3.1 incluye una relación no cerrada de sistemas marinos de gran variedad (marismas, albuferas, esteros, marjales) que van a ser considerados como zonas húmedas litorales. Hasta tal punto llega la tesis generalista en la LC, que el artículo citado cierra su referencia con una fórmula abierta a la inclusión de cualquier terreno bajo que se inunde como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de la filtración del agua del mar.

En conclusión, y no obstante la finalidad expansiva del concepto de zona húmeda que a nuestro parecer introducen LAG y la LC con una clara intención de incluir dentro de sus articulados el mayor número de ecosistemas acuáticos, resulta necesaria una cautela especial a la hora de la comprobación *in situ* de los caracteres ambientales específicos que se den en el tipo de humedal en cuestión⁽⁴⁹⁾, ya que de éstos va a depender la entrada en escena de distintos cuerpos normativos y la consiguiente aplicación de instrumentos protectores de diversa intensidad.

Por todo ello, en la consideración jurídica que proponemos de las zonas húmedas, lo realmente determinante para la construcción de

(48) En base a este criterio, es absolutamente normal encontrar en los inventarios y calificaciones de zonas húmedas referencias claras a lagunas, charcas y, en menor medida, lagos. Vid. ARENILLAS PARRA, M. *op. cit.* p. 606. A nivel normativo y en relación a la consideración de los embalses como zonas húmedas, sirva como ejemplo, el Decreto catalán 226/1987, de 9 de junio, que declaró el embalse del Ebro como refugio de aves migratorias.

(49) Sobre la constatación de las características naturales de los distintos tipos de humedal fundamentalmente por medio de inventarios y catálogos, vid. *Las zonas costeras y las riberas fluviales y lacustres: su planificación, ordenación y gestión en compatibilidad con el equilibrio ecológico*, Informe presentado por España a la Conferencia Ministerial Europea del Medio Ambiente, celebrada en Atenas en 1983 y publicado por el CEOTMA, en la Serie de Documentación núm. 2, pp. 81-100; MINISTERIO DE INDUSTRIA Y ENERGÍA, *op. cit. Libro blanco...*, pp. 49-52; L. MENANTEAU, *Las zonas húmedas visias...*, *op. cit.*, pp. 37-ss.

una noción adecuada de éstas, no va a ser la búsqueda excesiva y la estricta determinación de los elementos físicos (extensión, agua, lecho, márgenes, etc.) que componen el humedal -continente-, sino la aptitud del conjunto de éstos como sede de unos recursos e intereses ambientales -contenido- que han de ser protegidos a través de la técnica jurídico-administrativa más eficaz y acorde con dicha finalidad.

2. Su tipología y naturaleza jurídicas

Proceder a una agrupación de la mencionada variedad de ecosistemas húmedos para su ubicación en el ámbito de las técnicas y textos jurídicos al servicio de su defensa, es labor ardua y en la mayoría de las ocasiones no está exenta de excepciones y de interferencias entre los grupos resultantes, por ello, nos vamos a limitar a una exposición de los dos criterios de clasificación que en la actualidad nos ofrecen las normas aplicables y que doctrinalmente son los más relevantes.

El primer gran criterio de clasificación distingue entre zonas húmedas continentales o interiores y zonas húmedas costeras o litorales. La diferenciación tuvo su origen en la Ley de Aguas de 3 de agosto de 1866 y continuó con la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879 y con la Ley de Puertos de 7 de mayo de 1880 que separaban jurídicamente los terrenos pantanosos continentales de las marismas. La actual normativa sobre aguas sigue en esta línea ya que en el concepto amplio de zona húmeda ex. art. 103 LAG se puede entender incluidos tanto los sistemas húmedos de aguas dulces como de aguas marinas. Por su parte, el art. 275.2.a) RDPH despeja toda clase de dudas al comprender, en particular, dentro del concepto de humedal a las marismas. Igualmente el Convenio de Ramsar de 1971 habla de aguas dulces o saladas y de extensiones de aguas marinas para referirse a los humedales.

Así pues, la realidad física sobre la que se van a aplicar los preceptos de la LAG relativos a la protección de las zonas húmedas, estaría constituida tanto por los ecosistemas húmedos interiores de agua dulce como por los de agua salada formados en el litoral⁽⁵⁰⁾. Sin

(50) A veces la secuencia agua dulce-zona húmeda continental y agua salada-zona húmeda costera no se cumple automáticamente debido que el humedal en cuestión esté formado por la confluencia de aguas fluviales, subterráneas y marítimas como por ejemplo las Marismas del Guadalquivir o el Delta del Ebro. Igualmente pueden existir zonas húmedas muy cerca de la costa y sin embargo son de agua dulce (Albufera de Valencia). En estos casos el fundamento para la aplicación de un régimen u otro se basa en el criterio de la predominancia, es decir, de la comprobación *in situ* de la presencia mayoritaria de agua marina procedente de las mareas, olas o filtración. Vid. M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, p. 83; F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, p. 270.

embargo, desde la publicación de la LC, las zonas húmedas costeras también van a ser reguladas por ésta⁽⁵¹⁾. Cabe preguntarse entonces si nos encontramos en un caso de doble regulación de las zonas húmedas costeras, o bien, hay que entender que alguno de los dos cuerpos normativo resulta de aplicación exclusiva o prioritaria.

En este estado de cosas y sentadas las bases del especial *status* ambiental de las zonas húmedas otorgado por parte de la LAG independientemente de su carácter continental o litoral, hay que denunciar que, sin perjuicio de la demanialización de las marismas realizada por el legislador de costas ex. art. 132.2 de la Constitución, éste no ha previsto de forma detallada y completa un específico régimen de defensa ambiental de los humedales litorales, por lo que, una vez determinada la presencia de agua marina en el humedal, la LC pondrá en funcionamiento el conjunto de técnicas protectoras del dominio público que incluye su articulado, y precisamente es en lo no previsto por ésta y que pueda resultarle de aplicación, donde tienen supletoriamente cabida, a modo de un plus de protección, los preceptos sobre zonas húmedas de la LAG⁽⁵²⁾.

El otro criterio en base al cual la doctrina distingue el segundo grupo de clasificación de las zonas húmedas parte de la previsión del art. 103.5 de la LAG en tanto que *los organismos de cuenca podrán promover la declaración de determinadas zonas húmedas como de especial interés para su conservación y protección, de acuerdo con la legislación ambiental*⁽⁵³⁾. De ese modo y no obstante la importancia ambiental extensible, como venimos defendiendo, a todo tipo de humedal, cabría hablar de zonas húmedas de interés ecológico especial y zonas húmedas generales. La razón de la diferencia parte de la

(51) Sobre el régimen jurídico de las marismas como zona húmeda, *vid.* F. LÓPEZ RAMÓN, *op. cit.*; M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, pp. 157-193; J. R. CALERO RODRÍGUEZ, *Régimen jurídico de las costas españolas*, Ed. Aranzadi, Madrid, 1995, pp. 202-213; A. MORENO CANOVES, *régimen jurídico del litoral*, Ed. Tecnos, Madrid, 1990, pp. 165-167. Para una comprensión interdisciplinar de los aspectos relacionados con su ordenación, *vid. in totum* J. M. BARRAGÁN MUÑOZ (Coord.), *Estudios para la ordenación, planificación y gestión integradas de las zonas húmedas de la Bahía de Cádiz*, Ed. Oikos-tau, Universidad de Cádiz, 1996.

(52) M. CALVO CHARRO, *vid. op. cit.*, pp. 82 y 159, considera un gran vacío legal e incluso una falta de ambición proteccionista en la LC la no inclusión de un tratamiento singularizado de la importancia de las zonas húmedas litorales como ecosistema. En esta línea, resulta clara la afirmación que realiza el Tribunal Constitucional en relación a los preceptos sobre zonas húmedas incluidos en la LAG, al determinar que éstos constituyen legislación básica estatal de carácter medioambiental (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 27).

(53) R. MARTÍN MATEO, *vid. op. cit.*, pp. 25-31; J. GONZÁLEZ PÉREZ, *vid. op. cit.*, pp. 961-962; M. CALVO CHARRO *op. cit.*, pp. 94-97; F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, pp. 279-280.

constatación o no de un conjunto de características ecológicas tan sobresalientes y excepcionales que el humedal en cuestión va a ser merecedor del estatuto de protección de mayor nivel, esto es, el de espacio natural protegido en alguna de sus categorías.

Interesa señalar que la principal consecuencia jurídica de esta diferenciación, al igual que en el grupo de las zonas húmedas interiores y costeras, va a consistir en la remisión y utilización en su caso de un cuerpo normativo distinto al hidráulico que será de aplicación preferente, aunque no exclusivo de la legislación general constituida por la LAG. Concretamente, los humedales de interés ecológico especial pasarán a ser incluidos en la regulación sobre espacios naturales protegidos mientras que las zonas húmedas generales que no poseen valores naturales de carácter excepcional van a ser protegidas a través de las técnicas previstas en la LAG así como en los preceptos de la normativa ambiental que resulten aplicables⁽⁵⁴⁾.

Por último, señalar que a nuestro juicio y debido a que son perfectamente subsumibles en alguno de los dos grupos de clasificación analizados, no tiene mucho sentido hablar de un tercer criterio de división según los humedales sean de origen natural o de creación artificial⁽⁵⁵⁾, pues al referirse expresamente a éstos últimos el art. 103.1 de la LAG más bien lo hace para despejar las posibles dudas acerca de su consideración como humedal y de la consecuente aplicación de sus instrumentos protectores.

Una vez analizada en nuestro Ordenamiento la distinción principal entre humedales continentales regulados por la LAG y humedales litorales regulados por la LC, es necesario abordar la importante cuestión de la determinación de su naturaleza jurídica ya que según un caso u otro nos encontramos con la pertenencia o no de éstos al instituto del dominio público.

(54) En relación a una efectiva implantación del régimen de uso sostenible en los sitios Ramsar a partir de criterios ecológicos, es necesario dotar a los espacios inscritos de alguna de las figuras de protección establecidas en la legislación ambiental, *vid.* A. TROYA, "El Convenio de Ramsar", *Revista QUERCUS*, núm. 36, 1989, pp.38-39. Por otra parte y para hacernos una idea de la importancia de la legislación sobre espacios naturales, en este caso autonómica, aplicable a los humedales, indicar que de un total de noventa espacios protegidos declarados según la Ley 2/1989, de 18 de julio, de Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía (B.O.J.A. núm. 60, de 27 de julio), cuarenta y dos corresponden a algún tipo de zona húmeda, *Boletín de la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía*, núm. 2, marzo 1999, pp. 8-9, CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE.

(55) MARTÍN NOVELLA *et al.*, "Zonas húmedas y aves acuáticas", *Revista Quercus*, núm. 34, 1988, pp. 19 ss. se refiere a las zonas húmedas artificiales (arrozales, graveras, embalses) en el sentido de una categoría distinta de las naturales, aunque igualmente merecedoras de medidas protectoras. En la misma línea M.J. VIÑALS, *vid. op. cit.*, pp. 41-12.

Como premisa general y siguiendo lo preceptuado por el art. 132.2 de la Constitución, serán bienes pertenecientes al dominio público estatal *los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos de la plataforma continental y la zona económica*, de modo que, fuera de estos supuestos expresamente declarados por el constituyente, esto es, los bienes que componen el demanio marítimo terrestre, será necesario una norma con forma de ley para la determinación de otros bienes como pertenecientes al dominio público estatal⁽⁵⁶⁾. En esta línea, y dado que la LC, en virtud de la habilitación constitucional, ha incluido dentro de la zona marítimo terrestre (art. 3.1.) *las marismas, albuferas, marjales, esteros, y en general, los terrenos bajos que se inundan como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de la filtración del agua del mar, y demanializado por tanto las zonas húmedas de aguas saladas*⁽⁵⁷⁾, el debate sobre la incorporación o no de los humedales al dominio público se va a circunscribir al caso de los continentales o de agua dulce regidos por la LAG.

(56) Como declaró la esencial STC 227/1988, de 29 de noviembre, en sus fundamentos jurídicos 7 y 14, es necesaria una ley del Estado para determinar qué otros bienes a parte de los mencionados en el 132.2 de la CE forman parte del dominio público adscrito a la titularidad estatal. Así, el Alto Tribunal, haciéndose eco de la clasificación seguida mayoritariamente por la doctrina, y dando la razón a la opción demanializadora llevada a cabo por el legislador de aguas del 85, se está refiriendo concretamente a los componentes del llamado dominio público por naturaleza, es decir, a ese conjunto de categorías completas de bienes, entre ellos el agua, definidos por sus elementos naturales y características físicas que integran o pueden integrar, a modo de unidad indivisible, el dominio público estatal. De ese modo se distingue el dominio público natural respecto del dominio público administrativo referido a bienes específicamente identificados que serán de dominio público en virtud de una afectación singular decidida normalmente por un acto de una Administración pública territorial.

(57) Con la LC -arts. 4.2 y 9.1- la demanialización de los humedales litorales llega a tal nivel que ni siquiera la pérdida de sus condiciones físicas naturales por una obra de desecación, conlleva su desafectación y posterior traslado al ámbito de la propiedad particular. Este era el supuesto habitual en la legislación precedente -Ley de Puertos de 1928- a través del otorgamiento de concesiones a perpetuidad. Sin embargo, como indica A. MENÉNDEZ REXACH, *vid.* al respecto "La ley de Costas" en *Jornadas sobre la Ley de Costas*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 1990, p. 26, con la LC se rompe con este criterio privatizador ya que el terreno desecado que haya perdido sus características naturales sigue perteneciendo al dominio público mientras la desafectación no se lleve a cabo de manera expresa y formal mediante la tramitación del correspondiente expediente. La única excepción de la prohibición de propiedad particular sobre un humedal desecado se establece en la Disposición Transitoria Segunda, 2, de la LC en el sentido de que se respetará la situación jurídica de los humedales desecados en virtud de una concesión administrativa otorgada con anterioridad a la entrada en vigor de la LC. Por último, hay que subrayar que el proceso demanializador del legislador de costas alcanza hasta los supuestos de los terrenos que son naturalmente inundables -art. 6.2 del Reglamento de la LC-, entendiéndose por tales las zonas cuya inundación por efecto de las mareas haya sido impedida por medios artificiales, tales como muros, terraplenes, compuertas, etc.

En primer lugar, ateniéndonos a la mencionada exigencia constitucional de declaración expresa por ley estatal de los bienes clasificados como demaniales (por naturaleza), y, en segundo lugar, si nos circunscribimos al tenor del art. 2 de la LAG donde se enumeran los componentes del dominio público hidráulico⁽⁵⁸⁾, hay que concluir que, a falta de su inclusión expresa en ese sentido en la LAG ni en ninguna otra ley específica, *sensu contrario*, las zonas húmedas de agua dulce se situarían dentro del ámbito de la propiedad privada⁽⁵⁹⁾. Pero no obstante esta afirmación generalista, hay que proceder a su análisis detenido en orden a delimitar las consecuencias jurídicas que resultarían de la posibilidad de considerar a los humedales continentales como integrantes del dominio público hidráulico.

Por lo que respecta al tratamiento de la cuestión en el derecho de aguas precedente, podemos encontrar referencias claras acerca de la naturaleza jurídica de las zonas húmedas en las Leyes de Aguas de 3 de agosto de 1866 y de 13 de junio de 1879, y así, la pertenencia de los humedales a los particulares o a la institución del demanio se hacía depender del carácter privado o público del terreno donde se situaran, siguiéndose por ello el tradicional criterio de la accesión⁽⁶⁰⁾.

Por su parte y con base en la específica demanialización de todas las aguas continentales *ex art.2.a)* de la LAG y en tanto que los humedales se componen fundamentalmente de éstas, se podría pensar, y así lo sostiene parte de la doctrina⁽⁶¹⁾, que los humedales continentales aun no siendo incluidos en el art. 2 de la LAG, perte-

(58) Concretamente constituyen el dominio público hidráulico del Estado: las aguas continentales, tanto las superficiales como las subterráneas renovables; los cauces de corrientes naturales continuas o discontinuas; los lechos de los lagos y lagunas y los de los embalses superficiales en cauces públicos; los acuíferos subterráneos y las aguas procedentes de la desalación de aguas de mar cuando se incorporen a cualquiera de los elementos anteriores. Este último componente del demanio público hidráulico ha sido determinado con tal tras la LMLAG.

(59) Tal postura es la mantenida en principio por J. GONZÁLEZ PÉREZ *et alter. op. cit.*, p. 956 y M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, p. 83, y decimos en principio porque estos autores sólo la consideran en términos relativos en tanto que trabajan con determinados argumentos que les va a permitir defender un cierto grado de demanialización, una tendencia hacia la demanialidad de las zonas húmedas interiores fundamentalmente por ser de dominio público las aguas que contienen. Por su parte, J. M. QUINTANA PETRUS, *vid. Derecho de Aguas*, Ed. Bosch, Barcelona 1989, pp. 512-513, representa la tesis de la negación absoluta de los humedales interiores como dominio público.

(60) M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, p. 85, en virtud de tal criterio califica a las zonas húmedas continentales como de propiedad privada, patrimoniales del Estado, de propiedad municipal o provincial y de dominio público.

(61) R. MARTÍN MATEO, *Tratado de Derecho Ambiental*, vol. II, Ed. Trivium, Madrid, 1992, p. 179.

necerían a la institución del dominio público hidráulico ya que es imposible separarlos física y naturalmente de los sistemas acuáticos que, según lo establecido en el art. 1.2 de la LAG, constituyen un recurso unitario. Se podría incluso pensar que al demanializarse las aguas subterráneas renovables, todas las zonas húmedas que se nutren de éstas, serían demaniales⁽⁶²⁾. Sin embargo, esta tesis de la declaración demanial indirecta de los humedales continentales, consideramos que puede verse complicada desde el momento en que el elemento que le ha dado su fundamentación, es decir, el agua pública, esté en una situación de ausencia temporal por sequía o en una combinación tan absoluta con los otros elementos del humedal (tierra, vegetación) como es el caso de los fangales, ciénagas, que fuera difícil su apreciación o localización separadas. Además, si nos atenemos al concreto verbo utilizado por el propio art. 132.2 de la Constitución en el sentido de que son bienes de dominio público (natural) los que *determine* la ley, razonadamente habrá que exigir que esa determinación, de manera necesaria, se lleve a cabo a través de una declaración expresa e indubitada en tal sentido, no bastando una declaración implícita⁽⁶³⁾, y ello es así en tanto que por motivos de seguridad en un sistema jurídico basado en la libertad, la exclusión del género completo de zonas húmedas continentales de la posibilidad de la propiedad privada, no se puede llevar a cabo a través de deducciones o interpretaciones, sino porque así claramente lo exprese una norma del máximo rango.

Distinto sería el caso si consideramos la posibilidad de integrar las zonas húmedas continentales dentro del dominio público administrativo a través de una afectación singular⁽⁶⁴⁾. En este caso no se demanializaría todo el género de los humedales sino exclusivamente aquellos que tengan que ver con un uso o servicio público. En relación a

(62) Casi el 50 % de los humedales invertebrados en España dependen en mayor o menor medida de las aguas subterráneas, MINISTERIO DE INDUSTRIA Y ENERGÍA, *Libro blanco...*, *vid. op. cit.*, pp. 49-50.

(63) M. CALVO CHARCO, *op. cit.*, p. 83.

(64) El especial protagonismo de la afectación en tanto que presupuesto necesario del dominio público es analizado por J. I. MORILLO-VELARDE PÉREZ, *vid. Dominio Público*, Ed. Trivium, Madrid, 1992, pp. 97-111, como una técnica para introducir unos bienes en el ámbito de un régimen jurídico específico, el de dominio público, con el único objetivo de proteger un destino o unos valores determinados mediante su vinculación real a una finalidad pública. Dentro de los mecanismos de realización de esta vinculación real, el autor distingue la llevada a cabo por una ley y la que se realiza a través de un acto administrativo singular en cuyo caso es necesaria que la Administración pública territorial sea propietaria de los bienes que vaya a afectar, o sea, que los haya adquirido por los mecanismos previstos por el derecho, y que una Ley la habilite para la transformación de esa propiedad en un conjunto de potestades demaniales.

este criterio finalista, la STC 227/1988, de 29 de noviembre, ha ampliado sus límites en el sentido que justificaría la demanialización cualquier otro fin constitucionalmente legítimo que se relacionara con la satisfacción de necesidades colectivas primarias entre las que se cita particularmente la protección del medio ambiente. Así, una Administración pública territorial, propietaria de un humedal que reúna unas condiciones medioambientales determinadas, podría ejercitar su potestad demanializadora sobre éste siempre que dicha potestad estuviese configurada por Ley.

En otro orden de cosas, nada impediría por ejemplo que se aprobara una ley sobre zonas húmedas continentales que procediera a su demanialización con carácter general, pero sin abarcar necesariamente por ello todo el género de las mismas sino en función de las cualidades o características específicas (valores ambientales destacados) que sólo recayeran en algunas de éstas⁽⁶⁵⁾. En los casos que los humedales a demanializar fueran de propiedad privada la ley deberá declarar su utilidad pública a efectos de la oportuna expropiación forzosa.

Pero volviendo al tratamiento de la naturaleza jurídica de los humedales continentales que realiza la LAG y dada la ausencia de una determinación demanial general de éstos⁽⁶⁶⁾, estamos en condiciones de afirmar que el criterio a seguir en cuanto a la declaración de su condición jurídica no es otro que el tradicional de la accesión, máxime cuando es la propia LAG en su art. 103.3 la que al hacer referencia al régimen de utilización de las zonas húmedas y exigir la autori-

(65) J. I. MORILLO-VELARDE PÉREZ, *op. cit.*, p. 100, admite y ejemplifica esta posibilidad con la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 que regula indistintamente los montes de propiedad privada junto a los catalogados o de dominio público. En igual sentido, el mismo autor, destaca la normativa forestal andaluza, *vid.* "El estatuto jurídico de los bienes. Las transformaciones del Derecho Público de bienes: del dominio público a las cosas públicas", en *Infraestructuras ferroviarias del tercer milenio*, CEDECS Editorial, Barcelona 1999, pp. 47-48.

(66) Hay que aclarar que si bien nos referimos a la ausencia de una declaración general sobre la naturaleza demanial aplicable a todas las zonas húmedas continentales, sí existen en el texto de la LAG una referencias específica al respecto. Concretamente, el art. 10 y la Disposición Adicional Primera indican respectivamente que las charcas situadas en predios de propiedad privada destinadas a su servicio exclusivo y las inscritas en el Registro de la Propiedad antes de la entrada en vigor de la LAG conservarán su carácter dominical. En este sentido, J. L. MOREU BALLONGA, *vid.* "La desalinización de aguas marinas en la Ley 46/1999", *RAP*, 152, p. 38, afirma que junto con la posibilidad de privatización de las aguas desalinizadas, el supuesto contemplado en el art. 10 de la LAG, constituyan los dos únicos casos de reconocimiento legal de aguas privadas. Por ello, al proceder la LMLAG a la demanialización de las aguas desalinizadas, las charcas se convierten curiosamente en el único supuesto de mantenimiento de un sistema acuático en manos privadas.

zación o concesión administrativas, está admitiendo la posibilidad de la doble naturaleza jurídica, privada o demanial, de éstas⁽⁶⁷⁾.

Por ello, cabe pensar que si el legislador de aguas de 1985, teniendo la habilitación suprema otorgada por la Constitución, no decidió la declaración demanial expresa de los humedales continentales en el capítulo oportuno, sería porque de forma consciente consideraba que no debían ser demanializados como regla general sino de forma selectiva cuando este régimen específico sea el más adecuado para sus características especiales. Entre las posibles razones de esta opción legislativa, piénsese por ejemplo en el elevadísimo coste económico que para el Estado significaría la demanialización global de todas las zonas húmedas que legalmente pertenecen a particulares, o bien, como afirma parte de la doctrina, en los resultados nada satisfactorios que el régimen demanial ha arrojado sobre numerosos humedales⁽⁶⁸⁾. Creemos que en este sentido el argumento contrario a una demanialización general de los humedales continentales ha cobrado una reciente reafirmación y ello partiendo de una pura y simple lógica en el esquema de los cambios introducidos por la LMLAG, ya que el legislador, titular de la facultad soberana para proceder en la línea señalada, ha considerado más oportuno no actualizar los componentes del dominio público hidráulico declarados en el art. 2 de la LAG excepto en lo relativo a las aguas procedentes de la desalación de las aguas del mar incorporadas a cualquiera de los componentes del dominio público hidráulico⁽⁶⁹⁾.

En conclusión, y como bien razona el Tribunal Constitucional en su sentencia 227/1988, de 29 de noviembre (FJ 27), las zonas húmedas del art. 103 de la LAG no es una materia que *haya que incluir necesariamente dentro de la relativa al dominio público hidráulico*, sino que más bien sus prescripciones están referidas a un conjunto de medidas de defensa de las condiciones ambientales de estos espacios, que se aplican independientemente de su naturaleza demanial o privada. Por tanto, el régimen jurídico contenido en el art. 103 no va a afectar a la naturaleza dominical de las zonas húmedas, ya que se refiere exclusivamente a su tutela, estableciendo unas reglas especia-

(67) Estaríamos ante humedales de propiedad particular si para su utilización se requiere autorización administrativa previa, y en el caso de necesidad de concesión hablaríamos de zona húmeda demanial. En este sentido, *vid.* J. GONZÁLEZ PÉREZ, *op. cit.*, p. 960; J. M. DE LA CUÉTARA, *El nuevo régimen de las aguas subterráneas*, Ed. Tecnos, Barcelona, 1989, pp. 512-513. Igualmente la doble naturaleza de los humedales es afirmada por F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, p. 271.

(68) M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, p. 87.

(69) *VID.* J. L. MOREU BALLONGA, *op. cit.*

les de protección de sus valores hidrológicos, ecológicos y paisajísticos, que van a suponer en esencia unas normas peculiares en cuanto a su uso y aprovechamiento⁽⁷⁰⁾. Creemos que esta solución es perfectamente subsumible en las tesis actuales que proclaman una nueva regulación de determinados bienes que ponen el acento no en la tradicional titularidad pública o ejercicio de potestades demaniales sobre dichos bienes, sino en una ordenación eficaz de su utilización por los particulares, pasando por tanto el papel de la Administración de pres-tadora a vigilante y controladora de actividades y propiedades privadas⁽⁷¹⁾.

V. A MODO DE BREVE RECAPITULACIÓN

Haber analizado el sistema jurídico-administrativo de protección de las zonas húmedas, como espacios ecológicos complejos donde interactúan los más diversos recursos naturales, nos ha supuesto la constatación de que es éste sin duda uno de los sectores dentro del Derecho Administrativo Ambiental que más puede representar los criterios de su propio nacimiento y evolución histórica en el sentido de que las pautas legislativas han oscilado desde el fomento de su destrucción durante el siglo pasado por motivos sanitarios y agrícolas, a las soluciones normativas actuales encaminadas a su conservación, uso racional y restauración.

(70) *Vid.* F. DELGADO PIQUERAS, *op. cit.*, p. 270. En esta misma línea, G. ARIÑO ORTIZ / M. SASTRE BECEIRO, *op. cit.*, p. 6, analizan las fórmulas posibles de organización de la política hidráulica y consideran que a parte de la solución de la unidad de régimen jurídico para todas las aguas, está la opción menos radical consistente en la limitación y regulación de las condiciones de uso y aprovechamiento, de manera que sin negar la propiedad privada de las aguas, se regularía su contenido y extensión, al igual que se hace con la propiedad urbana, forestal o monumental.

(71) Precisamente el art. 279.4 del RDPH establece que en las zonas húmedas, la Administración *controlará* particularmente los vertidos y el peligro de disminución de las aguas. En un sentido similar el art. 1.3 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales Protegidos y de la Fauna y Flora Silvestres indica que las Administraciones *velarán* por el mantenimiento y conservación de los recursos naturales en todo el territorio nacional, con independencia de su titularidad o régimen jurídico. Incluso la Disposición Adicional Sexta de la misma ley citada anteriormente, prevé la concesión de ayudas económicas a las asociaciones sin ánimo de lucro para la adquisición de terrenos que contribuyan al cumplimiento de los objetivos de la ley. Acerca del análisis del tema en relación con los humedales, *vid.* M. CALVO CHARRO, *op. cit.*, p. 89. Sobre un tratamiento del marco jurídico general de esta tendencia despublicadora *vid.* especialmente la obra colectiva *El nuevo servicio público*, Marcial Pons, Madrid, 1997, de G. ARIÑO ORTIZ, J. M. DE LA CUÉTARA, J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ. En este sentido, y siguiendo a J. I. MORILLO-VELARDE PÉREZ, *vid.* "El estatuto jurídico de los bienes...", *op. cit.*, pp. 49-ss, se podría reconducir la naturaleza jurídica de los humedales continentales hacia la consideración de éstos como cosas públicas de titularidad privada.

La concienciación sobre la necesidad de protección de los humedales y las propuestas consiguientes que han ido perfeccionando las diversas técnicas protectoras partieron, como suele ser habitual en el Derecho Ambiental, del ámbito internacional donde tempranamente se fueron adoptando una serie de acuerdos que marcaron el inicio de las normativas estatales en la materia, destacando sobremanera el Convenio de Ramsar de 1971.

En relación al concepto de humedal, creemos que nuestro Derecho se decanta claramente por la noción amplia que, de acuerdo con las tendencias normativas internacionales, consideraría tal todo ecosistema acuático que dentro de unas características físicas determinadas posee —y esa es su nota esencial— unos valores naturales significativos que le hacen merecedor de un sistema especial de protección. De ese modo se distingue entre los humedales continentales o interiores regulados por la Ley de Aguas de 1985 y que seguirán para la determinación de su naturaleza jurídica el criterio clásico de accesión, y los humedales litorales previstos en la Ley de Costas de 1988 que se integran dentro de los componentes del demanio marítimo. Por su parte la Ley de Espacios Naturales Protegidos de 1989 se encargará subsidiariamente de completar la regulaciones anteriores desde el momento en que los valores ambientales, siempre presentes en los humedales, adquieran características peculiares y sobresalientes.

Todo el complejo normativo anterior se traduce en la posibilidad de aplicación sobre los humedales de una multiplicidad de instrumentos administrativos para la conservación de sus intereses ambientales. El problema se centra, como en otros muchos sectores del Derecho Público Ambiental, no en el diseño del cuadro de técnicas protectoras que hoy por hoy se presenta como claramente suficientes para garantizar la preservación, uso racional y rehabilitación de estos espacios, sino en la consecución de su efectiva aplicación. Dicha efectividad pasa necesariamente por el cumplimiento de dos premisas fundamentales: a) la cooperación de todas las autoridades administrativas competentes en la protección de los humedales con el fin de garantizar el acierto de las actuaciones y b) la posibilidad cierta de estructurar un sistema flexible de protección de las zonas húmedas continentales paralelo a la técnica clásica de la demanialización y que centraría sus esfuerzos en una ordenación y control adecuados de los aprovechamientos particulares en humedales de naturaleza privada.