

# HACIA UNA RENOVADA PROTECCIÓN DEL PAISAJE ORDINARIO

Por

CARMEN FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ  
Catedrática de Derecho Administrativo  
Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED)

Revistas@iustel.com

*Revista General de Derecho Administrativo 62 (2023)*

**RESUMEN:** En el año 2000 comienza en nuestro país el tiempo de la protección de la percepción del paisaje, más allá de los valores materiales que incorpora, pero la permeabilidad del ordenamiento jurídico sectorial autonómico y local no va de la mano de las primeras leyes autonómicas del paisaje, por lo que el papel de la jurisprudencia en la aclaración de la naturaleza de la protección paisajística está teniendo especial relevancia más allá de los vacíos normativos y de la legislación sectorial que el paisaje atraviesa dado su carácter transversal.

**PALABRAS CLAVE:** paisaje; percepción del paisaje; contaminación visual; impacto visual; instrumento de planificación territorial o urbanística; ordenanzas municipales de paisaje; canon eólico.

**SUMARIO:** I.- VEINTE AÑOS DESPUÉS: LA DEFICITARIA PROTECCIÓN DEL PAISAJE ORDINARIO Y SU RELACIÓN CON LA ERRÁTICA TÉCNICA LEGISLATIVA. II.- LA PROTECCIÓN DEL PAISAJE EN LAS ORDENANZAS MUNICIPALES ¿EXCUSA O ÚLTIMA SOLUCIÓN? III.- LAS ORDENANZAS DE PAISAJE: ALGO MÁS QUE INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA. 1.- Concepto formal y material de los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico y la correlativa naturaleza de las ordenanzas municipales a los efectos del paisaje urbano. 2.- La transversalidad de la ordenación jurídica del paisaje y su falta de integración en la normativa sectorial como causa última del defectuoso ejercicio de la competencia municipal. IV.- EL PAPEL DE LAS ORDENANZAS MUNICIPALES Y LA JURISPRUDENCIA ANTE EL VACÍO REGULADORIO ESTATAL Y AUTONÓMICO EN LA PROTECCIÓN DEL PAISAJE. V.- EL IMPACTO PAISAJÍSTICO COMO HECHO IMPONIBLE DE LOS CÁNONES EÓLICOS. CONCLUSIONES.

## TOWARDS A RENEWED PROTECTION OF THE ORDINARY LANDSCAPE

**ABSTRACT:** From the year 2000 begins in our country the time of the landscape view protection, beyond the material values it incorporates, but the permeability of the regional and local sectorial legal system does not go hand in hand with the first regional landscape. Therefore, the role of jurisprudence in clarifying the nature of landscape protection is having special relevance beyond the regulatory gaps and sectorial legislation that the landscape crosses given its cross-cutting nature.

**KEYWORDS:** landscape; landscape view; visual contamination; visual impact; territorial or urban planning instrument; municipal landscape ordinances; wind fees.

## I. VEINTE AÑOS DESPUÉS: LA DEFICITARIA PROTECCIÓN DEL PAISAJE ORDINARIO Y SU RELACIÓN CON LA ERRÁTICA TÉCNICA LEGISLATIVA AUTONÓMICA Y MUNICIPAL

Han transcurrido casi dos décadas desde que se aprobaron y entraron en vigor las primeras leyes de paisaje de nuestro ordenamiento jurídico: la Ley valenciana 4/2004, de 30 de junio<sup>1</sup> de ordenación del territorio y protección del paisaje<sup>2</sup> y la Ley catalana 8/2005, de 8 de junio<sup>3</sup>. A ellas le seguirían posteriormente la Ley gallega 7/2008, de 7 de julio<sup>4</sup> y Ley la cántabra casi una década después: la Ley 14/2014, de 22 de diciembre<sup>5</sup>. Desde entonces, si bien Comunidades Autónomas como la canaria o la balear integran una importante protección del paisaje ordinario en la más amplia legislación de ordenación de sus territorios, en aquellas Comunidades Autónomas carentes de leyes de paisaje específicas, las diferentes leyes sectoriales estatales o autonómicas -urbanísticas, medio ambientales, patrimoniales-históricas- acogen, en el mejor de los casos, una protección accidental del mismo, siendo esta deficitaria normativa la que de forma deficitaria resulta aplicable, junto con la Convención europea del Paisaje<sup>6</sup>, sin perjuicio de la normativa local cuya justificación se halla en la mayor sensibilidad local paisajística básicamente porque se centra en una protección defensiva de sus paisajes urbanos frente a la pluralidad de instalaciones e infraestructuras que le afectan.

El resultado real de esta omisión, debida en parte a la protección de intereses públicos considerados más relevantes, es que, a pesar de la sensibilidad popular que se manifiesta con contundentes expresiones públicas a favor de la protección de determinadas imágenes paisajísticas -aquellas que más tienen que ver con los “paisajes del alma”- en los casos más flagrantes de lesión a los mismos, en gran parte del territorio de nuestro país aún no se contempla la protección jurídica del paisaje de forma completa y en su integridad, como paisaje ordinario, sino exclusivamente del paisaje sobresaliente por razones medio ambientales, culturales o históricas. Tampoco se contemplan aún en

---

<sup>1</sup> BOE núm. 174, de 20 de julio 2004.

<sup>2</sup> El Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, del *Consell*, aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje de Valencia. DOGV» núm. 9129, de 16 de julio de 2021.

<sup>3</sup> BOE núm. 162, de 8 de julio de 2005.

<sup>4</sup> BOE núm. 201, del 20 de agosto de 2008. El Decreto 96/2020, de 29 de mayo, aprueba el Reglamento de la Ley 7/2008, de 7 de julio, de protección del paisaje de Galicia.

<sup>5</sup> BOC de 67, de 29 de diciembre.

<sup>6</sup> Firmado en Florencia, el 20 de octubre del 2000 tiene como precedente la Carta del Paisaje Mediterráneo (Carta de Sevilla) firmada el 9 de junio de 1993 entre las regiones de Sevilla, *Languedoc-Rousillon* y Toscana, constituye una declaración pionera en la protección del paisaje.

muchas de estas legislaciones, herramientas específicas de protección, ordenación y gestión de sus paisajes ordinarios, ni contemplan un derecho sancionador específico; lagunas todas ellas que provocan y siguen provocando estragos como se puede comprobar con echar una simple mirada al horizonte urbano y natural. Y nunca mejor dicho.

Ante esta situación uno podría preguntarse si el legislador autonómico y local se plantea qué sumaría una ley de paisaje cuyo objeto fuera la protección del paisaje ordinario respecto de la legislación sectorial y ordenanzas municipales. Es una cuestión que ya ha sido analizada con anterioridad<sup>7</sup> y que tras las primeras décadas desde que el paisaje ha sido objeto de atención por parte de los Estados miembros del Consejo de Europa que firmaran la Convención europea del Paisaje, convendría replantearse dado que el paisaje ordinario, lejos de protegerse como tal, en gran parte continúa dinamitado en su protección por la *vis atractiva* de una actividad económica e infraestructural desaforada que choca con el valor intrínseco del paisaje en sí. Esta política de derrota en la protección del paisaje ordinario contrasta con otros ordenamientos europeos en los que la protección del paisaje ordinario es una prioridad respecto de cualquier actividad humana que pueda afectarle. La respuesta pues a la pregunta sobre las ventajas de la aprobación de una ley de paisaje debe considerar además la responsabilidad en que concurre el Estado y Comunidades Autónomas no dando la protección debida al paisaje en el territorio en una concepción amplia, como paisaje ordinario, que es la que se adopta en dicho Convenio<sup>8</sup>. Esto concluye en el resultado de que esos otros intereses económicos se vienen imponiendo en ocasiones como interés público por encima del interés paisajístico ordinario que resulta frecuentemente “derrotado” porque, de otro lado, aún carece en gran parte de nuestro ordenamiento de la autonomía propia precisa para que no se confunda el paisaje como tal valor, de, por un lado, el territorio, que es simplemente su base y, de otro lado, no distinguiendo al paisaje de los posibles valores que puede incorporar -culturales, medio ambientales o históricos. Finalmente, la falta de

---

<sup>7</sup> Son destacables dentro de la doctrina que ha tratado de esta cuestión de forma temprana: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. “Problemas jurídicos de la tutela del paisaje”. Revista de Administración Pública, núm. 71, 1973; MARTÍN MATEO, R. “La tutela del paisaje en la legislación del suelo”. Ordenación y gestión del territorio turístico, Valencia, 2002; MARTÍNEZ NIETO, A. “La protección del paisaje en el Derecho español”. Actualidad Administrativa, núm., 32/6-12, septiembre, 1993; ZOIDO NARANJO, F. “El paisaje, patrimonio público y recurso para la mejora de la democracia”. Boletín del Instituto andaluz del Patrimonio Histórico, año 12, núm. 50, 2004; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. La protección del paisaje. Un estudio de Derecho español y comparado. Madrid, 2007 y Estética y paisaje urbano. La intervención administrativa en la estética de la ciudad. Madrid, 2011.

<sup>8</sup> De hecho, territorio y paisaje no son dos conceptos sinónimos. El paisaje contiene al territorio, pero es más que ello, dado que supone además una percepción humana sobre el mismo y, por tanto, lo integra y supera. Por el contrario, el territorio carece de este elemento perceptivo humano.

integración del valor del paisaje ordinario en las legislaciones sectoriales que afectan al territorio, da lugar a aplicaciones y resultados desiguales y ciertamente lamentables.

De hecho y aunque el Convenio europeo del Paisaje del año 2000<sup>9</sup> se refería a la percepción del paisaje que “va más allá de la percepción sensorial y se extiende hasta la percepción intelectual (que) nos remite a la relación que tiene el ser humano con el medio que habita, del que obtiene sus recursos o que visita ocasionalmente...”, lo cierto es que nuestra Ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial<sup>10</sup>, pierde la oportunidad de reconocer como patrimonio inmaterial esa percepción generalizada del paisaje ordinario al concretarse exclusivamente a los aprovechamientos específicos del “patrimonio natural” y, por tanto, eludiendo el paisaje ordinario, ya sea urbano o rural y su reconocimiento como vista o escena específica y no vinculada a valores culturales, artísticos o históricos concretos - “aprovechamientos específicos de los paisajes naturales” (art. 2 g)-.

Asimismo, como patrimonio histórico, pero no como paisaje ordinario carente de estos valores históricos, se sigue reconociendo en la figura del *Sitio histórico* -definido como el “lugar o paraje natural” vinculado a acontecimientos o recuerdos del pasado a tradiciones populares, creaciones culturales o de la naturaleza y a obras del hombre, que posean valor histórico, etnológico, paleontológico o antropológico (15.4 Ley 16/1985, de Patrimonio Histórico Español)- una figura objeto de protección.

La legislación urbanística se refiere al paisaje como recurso, pero tampoco ofrece herramientas para su protección como tal paisaje ordinario dentro de la propia ordenación urbanística que reconduce al desarrollo sostenible una adecuada política urbanística en la cual el paisaje queda embebido respecto de otros intereses tales como la cohesión social, la economía o el empleo. El Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, establece el principio del desarrollo territorial y urbano sostenible por el cual las políticas destinadas a la regulación, ordenación, ocupación y transformación del suelo, deben propiciar el uso racional de los recursos, entre los que incluye el patrimonio cultural y el paisaje; es decir, reconoce el paisaje como un recurso. Incorpora como derecho y deber del ciudadano el disfrutar del paisaje natural y urbano y respetarlo. La

---

<sup>9</sup> Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo del Paisaje (número 176 del Consejo de Europa), de 6 de noviembre de 2007 -BOE núm. de 5 de febrero de 2008-. En el texto de ratificación de España se indica: “...Vengo en aprobar y ratificar cuanto en el mismo se dispone, como en virtud del presente lo apruebo y ratifico, prometiendo cumplirlo, observarlo y hacer que se cumpla y observe puntualmente en todas sus partes...”.

<sup>10</sup> BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2015.

definición en positivo del suelo rural incluye los valores paisajísticos a conservar y proteger<sup>11</sup>.

La legislación medioambiental, como no puede ser de otra manera, sigue protegiendo exclusivamente los valores naturales vinculados al paisaje y así la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, aunque asume la definición de paisaje según el Convenio Europeo del Paisaje, establece figuras específicas para la protección del paisaje en los espacios naturales protegidos, incluyendo el paisaje en la ordenación de los recursos naturales. La Ley 45/2007 de desarrollo sostenible del medio rural se concreta al paisaje como activo en el medio rural e introduce el paisaje como recurso y como tarea de protección y conservación como uno de los objetivos para mejorar la calidad ambiental del medio rural.

La Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental incluye al paisaje en la definición de la evaluación ambiental. De manera que cualquier intervención en el medio natural o en el paisaje, incluidas las destinadas a la explotación o al aprovechamiento de los recursos naturales o del suelo y del subsuelo, así como de las aguas continentales o marinas, requiere de evaluación, debiéndose incluir la “identificación, descripción, análisis y, si procede, cuantificación de los posibles efectos significativos directos o indirectos, secundarios, acumulativos y sinérgicos del proyecto sobre los siguientes factores: la población, la salud humana, la flora, la fauna, la biodiversidad, la geodiversidad, el suelo, el subsuelo, el aire, el agua, el medio marino, el clima, el cambio climático, el paisaje, los bienes materiales, el patrimonio cultural, y la interacción entre todos los factores mencionados, durante las fases de ejecución, explotación y en su caso durante la demolición o abandono del proyecto”, así como las “medidas que permitan prevenir, corregir y, en su caso, compensar los posibles efectos adversos significativos sobre el medio ambiente y el paisaje” -art. 35-.

---

<sup>11</sup> “Principio de desarrollo territorial y urbano sostenible. 1. Las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo tienen como fin común la utilización de este recurso conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible, sin perjuicio de los fines específicos que les atribuyan las Leyes. 2. En virtud del principio de desarrollo sostenible, las políticas a que se refiere el apartado anterior deben propiciar el uso racional de los recursos naturales armonizando los requerimientos de la economía, el empleo, la cohesión social, la igualdad de trato y de oportunidades, la salud y la seguridad de las personas y la protección del medio ambiente, contribuyendo en particular a: a) La eficacia de las medidas de conservación y mejora de la naturaleza, la flora y la fauna y de la protección del patrimonio cultural y del paisaje -art. 3 Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana- y “Todos los ciudadanos tienen el deber de: a) Respetar y contribuir a preservar el medio ambiente y el paisaje natural absteniéndose de realizar actuaciones que contaminen el aire, el agua, el suelo y el subsuelo o no permitidas por la legislación en la materia”... “d) Respetar y contribuir a preservar el paisaje urbano y el patrimonio arquitectónico y cultural absteniéndose en todo caso de realizar cualquier acto o desarrollar cualquier actividad no permitidos” -art. 6 Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana-.

En esta misma línea podríamos citar numerosas leyes sectoriales, ya sean estatales o autonómicas que, designando al paisaje, no ofrecen una protección efectiva del paisaje ordinario. Así, por ejemplo, una de las normas autonómicas que refieren en su propio título al paisaje, el Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, del *Consell* de aprobación del texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje balear, señala su interés más que loable porque el paisaje se incluya e integre en las legislaciones sectoriales -art. 6.2-, con la clara limitación de que la ley autonómica no puede vincular al legislador estatal para que haga lo propio respecto de las leyes fruto de sus competencias. Por este motivo se expresa respecto del nivel autonómico, supramunicipal o local.

“El paisaje se integrará en todas las políticas sectoriales que incidan en él, tanto a escala autonómica, como a escala supramunicipal o local. En concreto, la planificación territorial y urbanística, en el marco del Convenio Europeo del Paisaje , se orientará por las siguientes finalidades...”

Lamentablemente y aunque es loable el interés o *desiderátum*, la fuerza jerárquica de esta ley no es superior a la de otras leyes autonómicas que pudieran no cumplir con el mandato de integración del paisaje tal y como prescribe el Decreto Legislativo 1/2021 , pues el hecho de que se apunte que “...el paisaje condicionará la implantación de usos, actividades e infraestructuras, la gestión y conservación de espacios naturales y la conservación y puesta en valor de espacios culturales, mediante la incorporación en sus planes y proyectos de condicionantes, criterios o instrumentos de paisaje” -art. 6.3- no anuncia tampoco, más allá del *desiderátum*, una protección eficaz del mismo como valor o interés público autónomo respecto de otros valores, ya sean propios del paisaje o ajenos a él.

En otras Comunidades Autónomas como la andaluza que carece de ley de paisaje se ha producido una evolución considerable: inicialmente se optó por un *soft law* de la integración del paisaje ordinario como valor autónomo, en la regulación sectorial, al modo de propuesta de una guía de orientación y, por tanto, renunciando inicialmente a una integración imperativa como mandato legal como en el caso de la Comunidad balear. De ello fue expresión la “Guía para el tratamiento del paisaje en la planificación urbanística. Manual de buenas prácticas”<sup>12</sup> que indicaba que su objeto era “reflexionar” sobre transversalidad del concepto de paisaje en el conjunto de variables territoriales, ambientales, sociales, económicas y culturales que analiza un Plan General para

---

<sup>12</sup> Vid. ROMÁN PEREIRA, T. (Coord.) Guía para el tratamiento del paisaje en la planificación urbanística. Manual de buenas prácticas. Consejería de medio ambiente y ordenación del territorio. Junta de Andalucía. Diciembre, 2018.

establecer el modelo de ordenación territorial y urbanístico. Asimismo “proponía”, no tanto una metodología concreta, sino “criterios para la homogeneización y estandarización de los contenidos formales y prácticos que el análisis de paisaje debe proporcionar a la documentación del Plan General y, especialmente, en el papel que la participación social debe tener a lo largo del proceso”, concretando “las aportaciones útiles del análisis del paisaje al Plan General, de acuerdo con la capacidad funcional de cada uno de sus instrumentos, clasificación de suelo, normativa de regulación de usos y actividades, catálogo, programa de gestión, etc., “orientando” sobre los momentos más oportunos de contacto entre en análisis de paisaje y los demás documentos del Plan a lo largo del procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica del mismo” y “detallando, a modo de ejemplos, una serie de buenas recomendaciones en materia normativa extraídas de Planes Generales de Ordenación Urbanística actualmente vigentes en Andalucía”.

Fue pues inicialmente la integración del paisaje ordinario en la ordenación territorial de la Comunidad de Andalucía una cuestión declarativa sin fuerza prescriptiva, carente de mandatos legales que impusieran el paisaje ordinario como valor autónomo respecto de otras políticas de afectación territorial. Posteriormente sin embargo la Ley 7/2021, de 1 de diciembre <sup>13</sup>, de Impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía -por tanto, integrando el paisaje en el más amplio concepto de la sostenibilidad territorial- en su artículo 37.3, 4 y 5 , establece ya con carácter imperativo, que el paisaje se integre en los instrumentos de ordenación territorial y urbanística y, en general, sea tenido en cuenta en todas las políticas sectoriales en aras de la consecución de los objetivos de calidad paisajística, que incluye el diagnóstico de los paisajes así como las medidas para preservarlos y mejorar su percepción y calidad, si bien sigue centrándose en una protección de los paisajes y vistas más sobresalientes o especiales sin garantizarse una protección del paisaje ordinario como valor autónomo de los elementos que incorpora <sup>14</sup>.

Constituye otra deficiencia de técnica legislativa el hecho de que la competencia de protección del paisaje -o lo que podríamos denominar la competencia paisajística- sigue careciendo de expresión propia y autónoma en muchos ordenamientos autonómicos, integrándose en la más amplia competencia de ordenación territorial y urbanística, con los vacíos y limitaciones que ello supone, dado que la competencia sobre el paisaje excede y difiere de lo territorial y urbano, aunque coincida en algunos aspectos con estos títulos. Esto provoca que, si bien algunos de los aspectos de protección del paisaje

---

<sup>13</sup> BOE núm. 303, de 20 de diciembre de 2021.

<sup>14</sup> Poco más se desarrolla la materia para el paisaje ordinario el Decreto 550/2022, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía -Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 02-12-2022-.

afectan a la ordenación territorial y urbanística, otros tantos no lo hacen porque el paisaje conceptualmente hablando y como más arriba ha quedado indicado, es más que el territorio y más que lo que se considera estrictamente urbano y urbanístico.

## **II. LA PROTECCIÓN DEL PAISAJE EN LAS ORDENANZAS MUNICIPALES ¿EXCUSA O ÚLTIMA SOLUCIÓN?**

La inconsistencia pues de querer regular el paisaje sin prever una competencia y ordenación formal específica y, a la par, declararlo materialmente porque ciertamente se considera un interés digno de protección, da lugar a una doble dirección -por no hablar de una bipolaridad- en la técnica normativa: la protección del paisaje ordinario sigue siendo una excusa para regular mediante ordenanzas municipales, variados aspectos o valores dignos de protección de la ciudad vinculados a cuestiones muy diversas tales como aspectos publicitarios, estéticos o convivenciales que le afectan, sin perjuicio de incidir también en otros tantos elementos que afectan a la planificación territorial y urbanística.

Se observa con claridad que la estrategia legislativa respecto de la protección del paisaje ordinario en nuestro territorio sigue siendo, tras las primeras décadas desde que se aprobaran las primeras leyes autonómicas de paisaje, ciertamente desigual, pues algunas Comunidades Autónomas han utilizado el paisaje como elemento territorial integrador, junto con lo urbanístico y territorial general, separadamente de otras múltiples intervenciones sectoriales. Y, por el contrario, la mayoría de los territorios han optado por no regular ni proteger el paisaje ordinario de forma integrada sino a través de la regulación de los diversos sectores que le afectan. Esta última opción, más casuística, en la práctica, no reconoce al paisaje ordinario como competencia y, por ende, como valor o interés *strictu sensu* a proteger, por encima y más allá de las actividades particulares que le afectan.

Las distintas opciones tienen importantes consecuencias prácticas, afectando a muy diversos ámbitos dado que las mismas pueden imponer limitaciones claras para industrias o sectores específicos tales como el de la publicidad o las telecomunicaciones. De ahí que sea preciso entrar a considerar si una ordenanza de tal naturaleza puede constituir en todo o en parte un instrumento de planificación territorial o urbanística que, en cuanto tal, requiere del informe preceptivo. Claro ejemplo de ello nos lo ofreció la Ordenanza de paisaje de Santa Cruz de Tenerife de 2014<sup>15</sup> que inicialmente resultó

---

<sup>15</sup> Ordenanza municipal del paisaje urbano de Santa Cruz de Tenerife, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 6 de junio de 2014

anulada en su totalidad, precisamente porque se consideró por parte del TSJC<sup>16</sup> que no cumplía con la exigencia del informe previo, preceptivo y vinculante del Ministerio de Energía, Industria y Turismo, previsto en el artículo 35 de la Ley General de Telecomunicaciones 9/2014, de 9 de mayo, y que en la actual Ley 11/2022, de 28 de junio -art. 50.2 - asimismo es exigible.

Dicho informe preceptivo alcanza a todos los “instrumentos de planificación territorial y urbanística”, de manera que en dicha Sentencia se entró a discutir la cuestión esencial de si dicha ordenanza denominada de “paisaje” constituía un instrumento de planificación territorial y urbanística. Lo cierto es que sin entrar a definirse lo que sean dichos instrumentos de planificación territorial y urbanística, finalmente se otorga esta naturaleza no a toda la ordenanza pero sí a algunos de los preceptos, pues dicha Sentencia fue casada por el Tribunal Supremo en Sentencia de 22 de julio de 2022<sup>17</sup>, considerando frente al TSJC que no toda la ordenanza constituía un “instrumento de planificación territorial y urbanística” y, *a sensu contrario*, que sí lo era en relación a otros artículos como más adelante analizaremos.

De manera que, anulados los preceptos correspondientes que sí afectaban a la exigencia de la Ley General de Telecomunicaciones por la falta de dicho informe en virtud de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 2 de noviembre de 2018, el Tribunal Supremo devuelve la vigencia al resto de la ordenanza, señalando que se trata de “una Ordenanza transversal, dictada en ejercicio de competencias municipales *medioambientales y urbanísticas*, con determinaciones muy concretas y variadas, sin interdependencia entre ellas, con marcada finalidad de *mejora estética* y regulación de actividades (publicidad)” (FJ 3º). Por tanto, las razones medio ambientales, urbanísticas y estéticas, determinan que la totalidad de la Ordenanza en cuestión no sea exclusivamente un instrumento de planificación territorial y urbanística.

Y es que a propósito del paisaje los Municipios vienen regulando cuestiones de urbanidad elementales tales como la limpieza o el ruido, siendo definido el paisaje - el convivencial, el humano, incluido su estética- como el constructo que, en ocasiones, integra las conductas que se prescriben. De ello es también un claro ejemplo la reciente Ordenanza Municipal de Teruel de convivencia y paisaje<sup>18</sup>, que, en realidad, lejos de regular el paisaje, del cual apenas hace mención más allá del título de la Ordenanza, lo utiliza para prescribir aspectos que le afectan tales como la limpieza de distintos

---

<sup>16</sup> Sentencia de 15 de febrero de 2021, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

<sup>17</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2022 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, número de recurso: 4675/2021. ECLI: ES: TS: 2022: 3187.

<sup>18</sup> Ordenanza de 25 de agosto de 2022.

elementos urbanos como fachadas, farolas, jardineras o papeleras que sin duda influyen en la visión del paisaje, sin mencionarlo. A ningún aspecto de protección del paisaje ordinario en sí alcanza el derecho sancionador que incorpora la Ordenanza, la cual, además prevé con interés pedagógico que, en algunos supuestos se sustituya la sanción por “la asistencia a charlas y cursos relacionados con la convivencia ciudadana y actuaciones sociales comunitarias mediante su incorporación o participación en programas de formación vinculados con el fomento de la convivencia ciudadana y en la realización de tareas en beneficio de la comunidad, prestando los infractores su servicio personal sin sujeción laboral alguna y no retribuido, en actividades de utilidad pública, con interés social y valor educativo, a fin de hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que los mismos han tenido o podrían haber tenido y ser evitados así en el futuro.”, que si bien es un esfuerzo formativo loable, parece entrar en un falso dilema como si la sanción administrativa no sirviera a este mismo efecto.

Las Comunidades Autónomas que regulan mediante ley formal el paisaje ordinario, más allá y por encima de las actividades que le afectan o de las propias características sobresalientes del mismo, constituyen, sin embargo, un marco normativo más adecuado para el ejercicio de la competencia municipal y el despliegue de su autonomía, al permitir que la propia competencia paisajística autónoma sea el elemento de integración de la protección de los paisajes urbanos municipales. Frente a ello, en aquellos territorios carentes de leyes de paisaje, la interrelación y la transversalidad del paisaje en los diversos sectores o ámbitos afectados por su normativa reguladora y, a su vez, la afectación del paisaje por la regulación de estos otros ámbitos sectoriales que regulan la intervención administrativa sobre actividades concretas, sin una ley de protección del paisaje ordinario que les de cobertura, da lugar a un sinfín de normas que, en la práctica, vienen a constituir un variopinto punto de encuentro en torno a un paisaje que, en cierto modo se protege en base a las actividades que le pueden afectar, pero sin amparo legal como paisaje ordinario que, en ocasiones, ni se cita como tal, lo cual da lugar a que, en la práctica, la naturaleza de estas normas también sea muy desigual, clamándose a su vez por una mayor seguridad jurídica, dado que cualquier actividad social o económica puede ser objeto de normas de calado bien diverso y, entre ellas, las que afectan al paisaje, que constituyen un ámbito singular más.

Los grandes centros urbanos son un ejemplo de esta última opción y por ello, por su mayor actividad económica y social, los entornos en los cuales el paisaje ordinario resulta más afectado. Por ello el significado de muy diversas intervenciones administrativas no es otro que el de su protección. La ciudad de Madrid es un claro ejemplo de ello dado que, por un lado, el "Plan General de Ordenación Urbana" (PGOU)

de Madrid establece multitud de condiciones sobre las edificaciones (terciaria, comercial, deportivas, administrativas) que regulan su morfología e integración en el paisaje urbano. Y, de otro, aunque sin el carácter normativo de una disposición de carácter general, Madrid cuenta con el Plan de Calidad del Paisaje Urbano de la Ciudad de Madrid del año 2009<sup>19</sup> que asume también los objetivos y contenidos definidos en el Plan General de Ordenación Urbana para el Plan Especial temático “PET.15. Plan Especial de Fomento y Protección de los Valores Paisajísticos”, aunque sin ser un desarrollo de este Plan Especial Temático.

Además de ello la ciudad de Madrid dispone de multitud de ordenanzas que regulan aspectos sectoriales del paisaje urbano y todas ellas, en mayor o menor medida, contienen una regulación directa o indirecta sobre él. De manera que, aunque no existe una Ordenanza concreta denominada de “paisaje urbano” de Madrid, todas ellas lo son en parte y hay que tenerlas en cuenta a la hora de proceder sobre cualquier ámbito que afecte al paisaje urbano<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> Sin perjuicio de los estudios de paisaje complementarios al Plan Especial de Madrid.

<sup>20</sup> Entre otras: Ordenanza de instalación de ascensores en fachada de edificios construidos de uso residencial

- Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración
- Ordenanza reguladora de la denominación y rotulación de vías, espacios urbanos, así como edificios y monumentos de titularidad municipal y de la numeración de fincas y edificios de 24 de abril de 2013.
- Ordenanza de Conservación, Rehabilitación y Estado Ruinoso de las Edificaciones
- Ordenanza de Limpieza de los Espacios Públicos y Gestión de Residuos.
- Ordenanza Reguladora de los Quioscos de Prensa.
- Ordenanza Reguladora de la Publicidad Exterior.
- Ordenanza de Diseño y Gestión de Obras en la Vía Pública.
- Ordenanza de Prevención de Incendios del Ayuntamiento de Madrid.
- Ordenanza Reguladora de la Prestación de los Servicios de Mudanzas.
- Ordenanza Reguladora de la Señalización y Balizamiento de las Ocupaciones de las Vías públicas por Realización de Obras y Trabajos.
- Ordenanza General de Protección del Medio Ambiente Urbano.
- Ordenanza General sobre Mobiliario Urbano.
- Ordenanza sobre Uso y Conservación de Espacios Libres.
- Ordenanza sobre Supresión de Barreras Arquitectónicas en las Vías Públicas y Espacios Públicos.
- Ordenanza Municipal de Policía Urbana y Gobierno de la Villa.
- Ordenanza reguladora de los Patrocinios Privados de Actividades Municipales del Ayuntamiento de Madrid.
- Ordenanza de Gestión y Uso Eficiente del Agua en la Ciudad de Madrid.

### III. LAS ORDENANZAS DE PAISAJE: ALGO MÁS QUE INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

Dado el caos normativo que está preparado en torno al paisaje y el tratamiento desigual que viene recibiendo en nuestros distintos territorios, resulta reconfortante comprobar que son los Tribunales de justicia los que están poniendo de manifiesto la verdadera naturaleza de la protección paisajística, calificándola como transversal y, en muchos casos, materialmente de planificación territorial y urbanística. De tal modo que, aunque se llega a calificar a determinados preceptos de estas ordenanzas municipales como verdaderos instrumentos de planificación territorial, ello no implica que toda la norma lo sea. Por ello es de interés detenerse en el análisis de la naturaleza de algunas de estas ordenanzas municipales -con independencia de su denominación-.

La Sentencia del Tribunal Supremo 3187/2022, de 21 de julio, nos ofrece muchas pistas a propósito de la Ordenanza Municipal del paisaje de Santa Cruz de Tenerife, extensibles a otras tantas ordenanzas municipales que asimismo regulan aspectos similares a propósito del paisaje urbano. La Audiencia Nacional, como indicamos, ya había entrado a anular algunos de los preceptos de la ordenanza en el 2018<sup>21</sup>, si bien el TSJC la había anulado en su integridad en el 2021 y es por ello que se plantea recurso de casación contencioso-administrativo ante el Tribunal Supremo el cual ya había tenido ocasión de pronunciarse sobre el citado informe preceptivo y vinculante en jurisprudencia

- 
- Ordenanza Condiciones aplicables Aparcamientos Robotizados.
  - Ordenanza del Taxi
  - Ordenanza Municipal Reguladora de la Venta Ambulante.
  - Ordenanza Reguladora de la Distribución Gratuita de Prensa en la Vía Pública.
  - Ordenanza de Protección de la Salubridad Pública en la Ciudad de Madrid.
  - Ordenanza de Movilidad para la Ciudad de Madrid.
  - Ordenanza de Mercados Municipales.
  - Ordenanza Municipal de Transporte y Vertido de Tierras y Escombros.
  - Ordenanza Reguladora de la Tenencia y Protección de los Animales.
  - Ordenanza de Protección contra la Contaminación Acústica y Térmica.
  - Ordenanza Municipal Reguladora de los Pasos de Vehículos.
  - Ordenanza Reguladora de la Gestión de Recintos de Ferias y Festejos Populares de las Juntas Municipales de Distrito.
  - Ordenanza Reguladora de la Venta en el Rastro de Madrid.

<sup>21</sup> Sentencia de 2 de noviembre de 2018, de la sección octava de la Audiencia Nacional que estimó el P.O. 206/15, interpuesto por la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia contra los artículos 10.5.6; 12.3 y 38.7 de la citada Ordenanza, por cuanto incorporaban determinadas restricciones al ejercicio de la actividad económica de las empresas integradas en la Asociación Multisectorial de Empresas de Electrónica, Tecnologías de la Información y Comunicación, de las Telecomunicaciones y de los Contenidos Digitales (Ametic).

anterior: STS 1368/2019, de 15 de octubre<sup>22</sup> que anularía la Ordenanza Municipal reguladora de las condiciones urbanísticas de instalación de equipos de radiocomunicación del municipio del Rincón de la Victoria, al haber sido aprobada sin recabar el informe previsto en el artículo 26.2 de la entonces vigente Ley de Telecomunicaciones de 2003. Asimismo lo había hecho en la STS de 29 de marzo de 2011 (casación 3037/08).

### **1. Concepto formal y material de los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico y la correlativa naturaleza de las ordenanzas municipales a los efectos de la protección del paisaje urbano**

Ni todo lo que se califica como instrumento de planeamiento territorial y urbanístico, lo es. Ni todo lo que no se califica de tal, deja de serlo. A esta conclusión llega nuestro Tribunal Supremo en la STS 3187/2022, casando la Sentencia del TSJC que anulaba toda la Ordenanza municipal del paisaje y es que las propias alegaciones del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, negándole esta naturaleza y la de la empresa demandante -*Orange Espagne*- abogaban por una u otra concepción para justificar la necesidad de recabar o no el informe preceptivo y vinculante del Ministerio.

El Municipio viene a afirmar que la Ordenanza no es instrumento de planificación territorial ni urbanística pues la función ordenadora de la infraestructura de las telecomunicaciones está reservada a los planes. De manera que son los planes los únicos a los que se les reserva la ordenación del territorio y la fijación de los objetivos urbanísticos perseguidos es en dicho instrumento en el que quedan delimitados y concretados en los requisitos esenciales. Por el contrario, la demandante aboga por una concepción material del instrumento de planeación dado que se trata de un concepto general como conjunto de normas o disposiciones que establecen exigencias o determinaciones de obligado cumplimiento para ordenar el paisaje urbano en aspectos concretos específicos y que como tales gozan también del concepto de instrumentos de planificación. Por ello considera preceptivo el informe previsto en el artículo 35.2 LGT por cuanto esta Ordenanza afecta al despliegue de redes de comunicaciones electrónicas, determinando la omisión del citado informe.

La jurisprudencia asentada a este respecto por el Tribunal Supremo concluye en una concepción material del instrumento de planeación territorial o urbanística dado que confirma que el citado informe es exigible a las ordenanzas municipales sobre regulación de la instalación de redes de comunicaciones que formalmente no se presenten como instrumentos de planeamiento urbanístico pero que de hecho contengan una regulación

---

<sup>22</sup> ECLI: ES:TS:2019:3192

tal que en la práctica venga a subdividir la clase de suelo de que se trate en zonas diferenciadas por razón del destino específico o aprovechamiento urbanístico concreto que se les asigne, es decir, que materialmente califiquen el suelo.

Por ello, lejos de aceptar la anulación de toda la ordenanza como había procedido a dictaminar la STSC, el Tribunal Supremo no entra a afirmar directamente el carácter de planeamiento territorial o urbanístico en concreto de toda la ordenanza sino que así lo considera indirectamente para determinados preceptos dado que, efectivamente, hay artículos de la misma que sí tienen conexión con la red de telecomunicaciones y, como tales, requieren de citado informe, dado que el artículo 35.2 de la LGT de 2014 señala que “A falta de solicitud del preceptivo informe, no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones”, y en base a esa competencia estatal de telecomunicaciones sólo se anulan algunos de los preceptos de la misma que tienen que ver con la dicha competencia: el artículo 10.5.6 ; el 12.3 y el 38.7 , que, de otro lado ya se habían anulado por la Audiencia Nacional con anterioridad. Pero otros artículos “en nada afectan al régimen jurídico de las telecomunicaciones dirigidas a facilitar el despliegue de redes y la prestación de servicios de comunicación electrónica”, pues al fin y a la postre, declara el Tribunal, la ordenanza es “un instrumento normativo independiente del Ayuntamiento que contiene determinaciones urbanísticas muy concretas y variadas, como queda demostrado de su contenido pormenorizadamente transcrito”.

## **2. La transversalidad de la ordenación jurídica del paisaje y su falta de integración en la normativa sectorial como causa última del defectuoso ejercicio de la competencia municipal**

La concepción material del instrumento de planificación territorial y urbanístico que es una determinada Ordenanza de paisaje, asimismo supone adoptar una concepción material del propio paisaje objeto de protección por parte de la Ordenanza. Sostener una interpretación material del paisaje ordinario, conduce inexorablemente, en técnica legislativa, a abordar la necesidad de armonizar e integrar ese contenido material de protección paisajística, en la legislación sectorial, precisamente por la propia autonomía del paisaje ordinario, como tal.

Al igual que los condicionantes medioambientales, urbanísticos, patrimoniales o infraestructurales se integran en la más amplia ordenación del territorio, no sucede aún así respecto de la protección del paisaje ordinario en gran parte de nuestro territorio y ello, con independencia de la opción de aprobar o no una ley autonómica del paisaje. De otro lado, el mayor peso progresivo de la legislación paisajística ha dejado atrás que el

paisaje se considere un objeto transversal integrado exclusivamente en la legislación medio ambiental -art. 45 CE- puesto que, al margen de los elementos naturales que incorpore el paisaje, este ha de resultar protegido como percepción sensorial en la que, en múltiples ocasiones, no existe el elemento natural o medio ambiental.

Como más arriba apuntábamos, curiosamente es la Comunidad Autónoma Canaria la que quizá hace un mayor esfuerzo integrador bajo el paraguas de la competencia de ordenación territorial y sin embargo es a propósito de la ordenanza municipal de uno de sus Municipios que se produce esta mayor concreción de la jurisprudencia al respecto de la naturaleza de la protección del paisaje dado que la STS 3187/2022 califica de “desgracia” el hecho de que el contenido material del paisaje urbano no esté desplegado en la legislación sectorial ni medioambiental ni urbanística, ni estatal ni autonómica, lo que plantea sin duda el inconveniente de una regulación municipal que adolece de esa falta de integración a un nivel territorial más amplio y que, por tanto, no tiene más remedio que fundarse en la competencia urbanística y medio ambiental -arts. 25 , 26 y 18 LBRL- así como en “la presencia de un interés municipal inequívoco”, pues es en el territorio municipal donde se producen de hecho las mayores aberraciones paisajísticas derivadas de todas las cuestiones que terminan siendo el objeto de la ordenanza municipal: publicidad, terrazas, antenas, toldos y, en definitiva todo lo que “afecta a la percepción visual, estética y de seguridad (fachadas de edificios, publicidad, antenas, toldos y cualquier otra instalación accesoria a las construcciones o al resto de elementos del paisaje urbano)”.

Evidentemente y, con independencia de la autonomía del valor “paisaje ordinario” y su necesidad de ley específica, la integración normativa constituye un factor esencial para la eficaz protección del paisaje ordinario, urbano y no urbano, dado que, de lo contrario, otros valores sí integrados terminan imponiéndose respecto de su protección. Si a ello se une la naturaleza esencialmente transversal de la protección del paisaje por cuanto este resulta afectado en su percepción visual por toda actividad humana, el resultado o efecto es sin duda el vacío normativo y la colisión de su posible protección con esos otros intereses también dignos de protección<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Esta cuestión ya fue apuntada en su día distinguiéndose entre los instrumentos urbanísticos municipales reguladores de la estética del paisaje urbano -Planes Generales Municipales de Ordenación Urbanística; Planes Especiales; Estudios de Detalle y Normas Subsidiarias de Planeamiento y las Ordenanzas Municipales “cívicas” que con distintos nombres regulan el paisaje urbano: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. *Estética y paisaje urbano. La intervención administrativa en la estética de la ciudad*. Madrid, 2011. Págs. 302 y ss. Y, asimismo, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. *La protección del paisaje. Un estudio de Derecho español y comparado*. Madrid, 2007.

#### **IV. EL PAPEL DE LAS ORDENANZAS MUNICIPALES Y LA JURISPRUDENCIA ANTE EL VACÍO REGULATORIO ESTATAL Y AUTONÓMICO EN LA PROTECCIÓN DEL PAISAJE**

La deficitaria protección del paisaje y su frecuente ubicación en la competencia territorial, urbanística o medio ambiental, sigue produciendo vacíos regulatorios que tratan de sofocarse comúnmente a través de la aprobación de ordenanzas municipales. Esto se soslaya con mayor acierto en aquellas Comunidades Autónomas que han logrado delimitar el paisaje con la aprobación de una ley de protección y una concepción amplia del mismo como sucede con la legislación paisajística valenciana en la que la concepción del paisaje, a partir de la definición del Convenio europeo del Paisaje firmado en Florencia -en vigor en nuestro país desde el 1 de marzo de 2008<sup>24</sup>-, integra la dimensión perceptiva, considerando incluso, y no exclusivamente, la percepción visual sino también la del conjunto de los sentidos, esto es, la percepción en sentido amplio que contiene elementos que son constitutivos del paisaje, como asimismo contiene la propia dimensión humana y su actividad. -art. 3. 2 Reglamento del Paisaje aprobado por Decreto 120/2006, de 11 de agosto<sup>25</sup>-.

El concepto de contaminación o impacto visual deriva precisamente de que la protección del paisaje no sólo se circunscribe a sus valores materiales -naturales, patrimoniales- sino también a su percepción visual o inmaterial. Esto no siempre queda aclarado y aún menos cuando son los municipios los encargados de regular ese resultado en que consiste una adecuada visión de sus paisajes, sin un apoyo legal, ni estatal ni autonómico, o este resulta insuficiente porque se ampara en la normativa territorial, medio ambiental o urbanística, dado que no existe posibilidad alguna de remisión por analogía a la gestión de residuos como en el resto de los supuestos de contaminación medio ambiental. La contaminación paisajística afecta a la percepción y carece de residuo material, afectando exclusivamente a la destrucción de esa percepción.

La tensión del papel que ocupa la Ordenanza municipal que soporta la presión de la actividad humana que más impacta sobre el paisaje, es más intensa en el término municipal. Por ello, las ordenanzas municipales salen al paso de regular bajo el paraguas de la protección del paisaje municipal urbano, toda una serie de actividades

---

<sup>24</sup> El artículo 1 del citado Convenio expresa que se entiende por paisaje “cualquier parte del territorio tal como la percibe la población”, cuyo carácter sea el resultado de la acción y la interacción de factores naturales y/o humanos, y su ámbito de aplicación afecta por tanto a paisajes áreas naturales, rurales, urbanas y periurbanas porque aboga por un concepto de paisaje ordinario y lo es en cualquier territorio.

<sup>25</sup> Vigente hasta el 20 de agosto de 2014. DOCV núm. 5325 de 16 de Agosto de 2006.

que afectan a la percepción de sus paisajes, prohibiendo conductas que provocan impacto visual.

La contaminación visual podría considerarse un concepto jurídico indeterminado si no fuera porque ya va siendo determinado por normas nacionales e internacionales directamente aplicables al paisaje y asimismo la jurisprudencia que la va concretando y determinando para algunos sectores y territorios. Así, por ejemplo, la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía 14/2007, de 26 de noviembre, en su artículo 19 la define limitándola a los bienes inmuebles integrantes del Patrimonio Histórico - pero no para el conjunto de sus paisajes ordinarios- en base al Convenio europeo del Paisaje como “aquella intervención, uso o acción en el bien o su entorno de protección que degrade los valores de un bien inmueble integrante del Patrimonio Histórico y toda interferencia que impida o distorsione su contemplación”.

La Sentencia del Tribunal Supremo 4194/2020, de 10 de diciembre<sup>26</sup>, de la sala de lo contencioso, en recurso de casación, pronunciada a propósito de la Ordenanza municipal de publicidad exterior de Ibiza, entra a dilucidar esta cuestión afirmando que “aunque no todos los ciudadanos coinciden en el mismo concepto de estética cabe entender por contaminación visual la presencia de acciones, obras o instalaciones que inciden en el paisaje natural. En consecuencia, carteles y anuncios encajan en tal concepto”. La citada Sentencia se sustenta en jurisprudencia previa que viene admitiendo tímidamente algunas limitaciones impuestas por dichas ordenanzas en aras a la no producción de impacto visual/contaminación visual: SSTS de 14 de diciembre de 2011, de 13 de marzo de 2012; de 16 de octubre de 2012 y 23 de octubre de 2012, en relación a la Ordenanza municipal de publicidad exterior del Ayuntamiento de Madrid.

El vacío regulatorio del legislador estatal y autonómico ocupado por las ordenanzas municipales justifica el ejercicio de la potestad reglamentaria de las entidades locales que puede concluir en adoptar las normas que estime oportunas siempre que no conculquen otras normas de rango superior. Por ello, “(...) Concluye que los municipios pueden establecer normas, incluso más rigurosas que las normas estatales y autonómicas, como consecuencia de la protección del medio ambiente que comprende el paisaje urbano, la contaminación lumínica y la contaminación visual que es un derecho”. Y “admite que los ayuntamientos puedan regular, por intermedio de ordenanzas, el régimen sancionador municipal sin amparo en la legislación sectorial como pretende la parte actora, con cita de su Sentencia 868/2011, de 15 de noviembre (...) (F.J.1)”.

---

<sup>26</sup> ECLI:ES:TS:2020:4194.

Se trata de una Sentencia de gran interés por cuanto recoge jurisprudencia anterior que ya venía interpretando de alguna forma la materia en sentido similar:

- La “ (...) Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2011 (casación 3002/2004). En esta Sentencia se confirma la regulación de los aspectos estéticos y de adecuación al entorno -impacto visual-, en el marco establecido en la legislación urbanística que no debe realizarse necesariamente por los planes de dicha naturaleza, sino que constituye el objeto propio de ordenanzas municipales aprobadas por los entes locales. Se rechazó que la no definición reglada de los conceptos impida acotar el margen de incertidumbre del concepto jurídico indeterminado.

- La Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2011 (casación 1370/2007) que confirma la legalidad de la protección frente a la contaminación ambiental mediante Ordenanza que veda la instalación en determinados suelos, bien de dominio público, bien de dominio privado (...).

- La Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 2015 (casación 3730/2013) en la que se declara que una determinada Ordenanza Municipal reguladora de las condiciones urbanísticas de las infraestructuras de telefonía móvil no se adentra en cuestiones urbanísticas, no clasifica el suelo ni regula su contenido urbanístico, sino que se limita a establecer los requisitos para la instalación de la antena en suelos previamente clasificados. *Las referencias al paisaje y al impacto visual no convierten la ordenanza en urbanística*. Finalmente recuerda el carácter transversal de la variable medio ambiental que atraviesa incontables ámbitos sectoriales (F.J.6)”.

Con anterioridad, esta cuestión ya fue objeto de la Sentencia de la misma Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 26 de octubre de 2005<sup>27</sup>, relacionada con aspectos estéticos y de adecuación al entorno de una determinada infraestructura -impacto visual- en el marco establecido en la legislación urbanística, pero que no debe realizarse -y así se expone- necesariamente solamente por los planes o instrumentos de dicha naturaleza, ni en base exclusivamente a la competencia o titularidad estatal sino que constituye el objeto propio de ordenanzas municipales aprobadas por los entes locales en varios ámbitos sectoriales, dado el carácter transversal de la normativa ambiental y el valor constitucional que protegen -artículo 45 CE-.

La Sentencia citada remite a otra del Tribunal Constitucional, la STC, 149/1991, de 14 de julio , partiendo de la naturaleza y características de la zona marítimo-terrestre, que,

---

<sup>27</sup> ECLI:ES:TS:2005:6504.

tras reiterar las funciones sociales de la misma -que la Carta Europea del Litoral resume- señalaba que, para servir a las mismas “el legislador estatal no sólo está facultado, sino obligado, a proteger el demanio marítimo-terrestre a fin de asegurar tanto el mantenimiento de su integridad física y jurídica, como su uso público y *sus valores paisajísticos*, añadiendo que “estas finalidades que ampara el art. 45 C.E., no pueden alcanzarse, sin embargo, sin limitar o condicionar de algún modo las utilidades del demanio y el uso que sus propietarios pueden hacer de los terrenos colindantes con él y, en consecuencia, tampoco sin incidir sobre la competencia que para la ordenación del territorio ostentan las Comunidades Autónomas costeras. Esta incidencia está legitimada, en lo que al espacio demanial se refiere, por la titularidad estatal del mismo”. Por tanto, se trata de pronunciamientos que ponen de manifiesto la limitación que va suponiendo el valor del paisaje ordinario frente a determinadas competencias estatales y autonómicas.

Y es que la minimización del impacto visual, era, en los casos analizados y en las sentencias mencionadas, el objeto de ordenanzas municipales reguladoras de instalaciones y funcionamiento de infraestructuras de telecomunicaciones y publicitarias, en las que se confirmaban dichos preceptos, corroborándose la legalidad de los mismos, en el ámbito de la protección de la contaminación visual. En definitiva, se veda en ellas la instalación de ciertas infraestructuras, en determinados suelos, bien de dominio público, bien de dominio privado, al denegarse las licencias. La no acreditación de que la prohibición de instalación de antenas, sobre el terreno de determinados suelos, produzca una restricción a la prestación del servicio, ha permitido en todos estos casos reputar ajustados a derecho los preceptos de las Ordenanzas que los limitaban.

Las Comunidades Autónomas y Municipios más avanzados en la protección del paisaje, integran la protección de las vistas y el análisis del impacto paisajístico dentro de la valoración y motivación de las licencias urbanísticas y en el ámbito de la competencia municipal urbanística. De ello ha dado cumplida cuenta la jurisprudencia más reciente, como es la STSJCL de 22 de marzo de 2022<sup>28</sup>, en la que la protección de vistas en base al PGOU se integra plenamente en la resolución de la licencia urbanística y así se manifiesta respecto del RPGOU, sobre “Protección de vistas”, en la ciudad de Valladolid que dispone que el Plan General de Ordenación Urbana “*considera una prioridad la protección de las vistas y el paisaje en el entorno de la ciudad de Valladolid frente a la frecuente intrusión de elementos de gran visibilidad por sus dimensiones y localización como las explotaciones mineras, o las infraestructuras de transporte, energéticas y de telecomunicaciones*”. Por ello y, para su autorización, dichas actividades que se sitúen

---

<sup>28</sup> ECLI:ES:TSJCL:2022:1299.

próximas a las cornisas de los páramos, a las que se dé vista desde la ciudad y en concreto que estén en los planos de ordenación de la serie B1 categorías (escala1/10.000) dentro de la serie B suelo rústico con la trama de "protección de vistas", requieren de valoración de la protección de las vistas y el paisaje.

En todo caso, como apunta la Sentencia de 22 de marzo de 2022, el artículo 260 no prohíbe los "usos permitidos" o "autorizables" en el régimen aplicable de "suelo rústico común" para determinadas parcelas, "lo único que exige es que se incorpore en la documentación que se acompañe con la solicitud de licencia urbanística, un " estudio del impacto paisajístico", si con esos "usos permitidos" o "autorizables"-entre ellos, según se indicó por el Ayuntamiento "los aerogeneradores"- las instalaciones o construcciones pueden ser visibles "desde la ciudad" para procurar, en ese caso, su retranqueo o, alternativamente, que se incorporen técnicas de mimetización que los integren en el paisaje. Y esta regulación, que ha de considerarse proporcionada teniendo en cuenta la ubicación de las parcelas litigiosas y los "usos" posibles que pueden albergar, no supone, por sí misma, la "arbitrariedad" o inseguridad jurídica -tampoco indefensión- que se alega por la actora, pues la Administración tendrá que adoptar motivadamente la propuesta que proceda con arreglo a derecho de acuerdo con el "uso" de que se trate y la documentación presentada. Debe recordarse en este aspecto que los actos de "otorgamiento o la denegación de las licencias urbanísticas" han de ser adecuadamente motivados, como dispone el art. 98.3 LUCyL."

## **V. EL IMPACTO PAISAJÍSTICO COMO HECHO IMPONIBLE DE LOS CÁNONES EÓLICOS**

Resulta de interés comprobar que el impacto paisajístico se va reconociendo como una lesión a un bien jurídico objeto de protección que comienza a extenderse al conjunto del territorio más allá del medio ambiente, de ahí que las normas que contemplan estos cánones distingan el impacto visual del medioambiental. No nos sorprende que la normativa tributaria avance en la determinación de la naturaleza y la protección de determinados bienes jurídicos como ahora procede a realizar respecto del paisaje ordinario. En ocasiones se cita el medio ambiente y sus condiciones naturales, pero además se amplía al impacto sobre el territorio con independencia de los posibles valores -naturales o patrimoniales- que este pueda incorporar.

La Ley 8/2009, de 22 de diciembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia crea el primer canon eólico en España y asimismo crea el Fondo de

Compensación Ambiental <sup>29</sup>, en su artículo 11 , que describe lo que constituye el objeto del canon como hecho imponible:

“1. Constituye el hecho imponible del canon eólico *la generación de afecciones e impactos visuales y ambientales adversos sobre el medio natural y sobre el territorio, como consecuencia de la instalación en parques eólicos de aerogeneradores afectos a la producción de energía eléctrica y situados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Galicia...*”.

Asimismo, se crea el impuesto compensatorio ambiental minero creado en la Ley 12/2014, de 22 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas <sup>30</sup> cuyo hecho imponible -art. 12 - es *la alteración de la superficie o suelo como consecuencia de la extracción a partir de las concesiones de explotación de la sección, incluso el depósito o almacenamiento en vertederos públicos o privados, situados en la Comunidad.*

En Castilla-La Mancha es la Ley 9/2011, de 21 de marzo, por la que se crea el canon eólico “con el fin de preservar la cohesión, el equilibrio territorial y el medio natural , en cuanto entorno físico soporte de la actividad económica vinculada al aprovechamiento industrial del viento, en su consideración de bien jurídico protegido, y al objeto de contribuir al desarrollo de un modelo energético y económico sostenible, con carácter de ingreso compensatorio y como prestación patrimonial de derecho público de naturaleza extrafiscal y real...”. El hecho imponible de este canon es - art. 4- *“la generación de afecciones e impactos adversos sobre el medio natural y sobre el territorio, como consecuencia de la instalación en parques eólicos de aerogeneradores afectos a la producción de energía eléctrica, y situados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha”,* quedando exentas las instalaciones de producción de electricidad a partir de la energía eólica destinadas al autoconsumo eléctrico y las de carácter experimental y de investigación cuya potencia máxima no exceda de una cuantía y no constituyan un parque eólico en los términos previstos en el Decreto 20/2010, de 20 de abril, por el que se regula el aprovechamiento de la energía eólica en esta Comunidad Autónoma .

En Castilla y León es la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras <sup>31</sup> la que crea *el* Impuesto sobre la afección medioambiental causada por determinados aprovechamientos del agua embalsada, por los parques eólicos y por las instalaciones de transporte de energía eléctrica de alta

---

<sup>29</sup> DOG núm. 252 de 29 de diciembre de 2009.

<sup>30</sup> DOG núm. 249, de 30 de diciembre de 2014.

<sup>31</sup> BOE núm. 77, de 30 de marzo.

tensión, que se configura como un impuesto medioambiental cuya finalidad es someter a gravamen *determinadas actividades que ocasionan un importante daño al medio ambiente en el territorio* de esta Comunidad Autónoma y cuya recaudación se destina a financiar aquellos gastos de carácter medioambiental y de eficiencia energética del territorio. En él el hecho imponible es "... b) *La generación de afecciones e impactos visuales y ambientales por los parques eólicos y por los elementos fijos del suministro de energía eléctrica en alta tensión situados en el territorio de la Comunidad de Castilla y León*".

Alguna otra Comunidad como la aragonesa, a la vista del impacto visual que el conjunto de los parques eólicos tienen sobre su territorio, ven en este canon sobre el impacto visual una forma de compensar el daño paisajístico, revirtiendo el beneficio de la compensación al territorio y su población. Esta necesidad de compensación requiere de una sensibilización previa que, sin duda se va produciendo en mayor medida en esta región<sup>32</sup>. Sin embargo es claramente insuficiente que el canon se imponga exclusivamente a la industria de energía renovable que es la energía eólica o a las instalaciones eléctricas, que si bien son las que producen una mayor afectación o impacto al paisaje, no son ni mucho menos las únicas, pues hay múltiples acciones humanas, empresariales y particulares, que causan asimismo la afectación visual del mismo y sobre las cuales, sin perjuicio de su regulación o prohibición, podría extenderse el canon de gravamen de la actividad: vertederos, paneles de energía solar, antenas de telecomunicaciones, etc. De otro lado, convendría preguntarse en qué medida la compensación territorial como destino del ingreso por estos cánones eólicos debe realizarse exclusivamente a los "territorios" -se entiende municipales- ya que si bien el territorio de colocación de los parques eólicos es municipal, la percepción del mismo nos afecta a todos, seamos o no vecinos de estos Municipios y territorios afectados.

## VI. CONCLUSIONES

Es evidente que en las últimas décadas se ha avanzado en la protección del paisaje ordinario. La protección del paisaje que incorpora valores patrimoniales o medio ambientales de relevancia fue la antesala de una protección que necesariamente se habría de hacer tan extensiva como es la percepción humana, sobre cualquier paisaje, con independencia de los valores materiales que contiene.

---

<sup>32</sup> <https://cadenaser.com/rioja/2022/11/24/los-contenedores-que-nadie-quiere-en-su-puerta-radio-rioja/>

Aunque no con el carácter extensivo que fueron descritas las propuestas en el año 2007<sup>33</sup> porque algunas Comunidades Autónomas y Entes Locales han sido sensibles reaccionando frente al impacto paisajístico que supone la necesaria actividad humana y así se ha interpretado esta protección por la jurisprudencia como un valor indiscutible y autónomo, con alcance general y ordinario, lo cierto es sin embargo que no se ha avanzado lo suficiente. Las propias sentencias analizadas nos han puesto de relieve cómo la falta de claridad sobre los instrumentos que protegen el paisaje e incluso lo que significa el impacto paisajístico, ha debido ser interpretado por nuestros tribunales ante el vacío legislativo de la mayoría de nuestras Comunidades Autónomas. El papel de las ordenanzas municipales se ha tornado pues decisivo para que, en aras de la autonomía local, se haya progresado en la defensa del paisaje ordinario frente a gran parte de las múltiples acciones humanas que lo pueden afectar, sometiéndolo a una intervención administrativa limitadora y sancionadora. La intencionalidad de este vacío legislativo deja las manos libres para la imposición territorial de otros intereses que se consideran más relevantes económicamente a corto plazo, aunque no en una perspectiva más amplia.

Hay dos estrategias globales que siguen siendo eficaces en la protección del paisaje y sobre las que es preciso seguir incidiendo: en primer lugar, con la formación y la sensibilización para crear la cultura de ver y gozar del paisaje que está teniendo sus efectos en la movilización popular al respecto de la protección del paisaje y, en segundo lugar, con la evaluación económica del “recurso paisaje” porque indudablemente cuando el valor principal de un territorio es su paisaje, su belleza y lo que ello conlleva, la sensibilidad ante cualquier acción humana, aumenta en la población, mientras que quiebra cuando otros intereses que pueden afectarle se declaran superiores a su protección, lo que condiciona, a veces, de por vida, que el destino territorial ya no pueda ser el de la explotación de sus paisajes.

Y, asimismo y, aunque ya han permeado al ámbito local y asimismo han calado en la interpretación que da nuestra jurisprudencia respecto de las exigencias regulatorias paisajísticas, siguen siendo actuales medidas tales como:

La aprobación de leyes autonómicas del paisaje y la integración de sus mandatos en las leyes sectoriales diversas que sigue siendo una necesidad para la mayoría de nuestros territorios autónomos. Asimismo, la identificación y clasificación de los paisajes y su consecuente régimen jurídico ante las acciones de afectación sobre los mismos, con la adopción de una metodología de impacto paisajístico porque ello constituye la base imprescindible para una regulación y protección ordenada -identificación y clasificación

---

<sup>33</sup> Op.cit. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. La protección del paisaje... págs., 268 y ss.

de los paisajes; con un régimen jurídico de protección del paisaje y una metodología de impacto-.

La previsión de que la regulación paisajística no sea un “soft law” sino que constituya una intervención realmente limitadora que contenga un derecho sancionador del paisaje, de “todo el paisaje” y respecto de cualquier acción humana que afecte a su percepción, es imprescindible. Evidentemente la valoración de los intereses en juego no siempre irá en la línea de la mayor protección paisajística, pero el juicio de valor jurídico no puede ya obviarse en relación al conjunto de acciones humanas que vienen siendo objeto de las ordenanzas municipales de paisaje: desde tender la ropa, hasta la colocación de antenas comunitarias o el contenido publicitario.

Más que nunca sigue siendo necesario adoptar medidas institucionales, de concertación y relación interadministrativa con el fin de que el valor del paisaje no desaparezca ante intereses iguales o menos relevantes que él porque el paisaje, además, no se detiene en fronteras o delimitaciones políticas sino que se extiende en ámbitos difusos como sucede con la cultura.

La adopción de medidas de financiación y recursos propios que permitan la adecuada gestión, ordenación y protección autónoma del paisaje ordinario como un valor distinto de los valores que incorpora, aunque avanzada con la utilización del canon eólico como un medio de compensación del daño que produce el impacto visual sobre el bien jurídico que es el paisaje, siendo una medida que puede revertir favorablemente sobre los diferentes territorios y su población, no deja de ser un medio limitado y aún discutible, toda vez que el paisaje y su percepción va más allá del territorio de los pueblos compensados por su instalación y, desde luego, el mismo no sólo resulta dañado por la industria eólica sino por toda acción humana que impacta en su visión. Sin entrar en la política fiscal que supone esta medida de financiación de la ordenación y protección del paisaje en cuanto a lo que afecta a las empresas de energía renovable, lo que es claro es que son precisos los recursos para una adecuada protección.

Es cuestión de tiempo que una mayor formación nos genere también una mayor sensibilidad para proteger el paisaje ordinario de cualquier acción humana que afecte e impacte de forma ostensible en su percepción, pues es un hecho que la técnica legislativa y sus desarrollos reglamentarios adolecen de vacíos ostensibles que eluden, cuando no derriban, una protección del paisaje ordinario, completa y eficaz.