



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Facultad de Derecho

**TRABAJO DE FIN
DE GRADO**

**PATRIMONIO FORESTAL
SOSTENIBLE EN GALICIA,
EL EUCALIPTO**

María Cerredá Pereira

Tutor: Santiago Antonio Roura Gómez

**PROGRAMA PARA A SIMULTANEIDADE DO GRAO
EN DEREITO E DO GRAO EN ADE
AÑO 2019**

Trabajo de Fin de Grado presentado en la facultad de Derecho en la Universidade da Coruña para la obtención del
Grado en Derecho

ÍNDICE

ABREVIATURAS	4
1. Antecedentes de hecho.	5
2. ¿Estás de acuerdo con el primer asesor jurídico?.....	6
2.1 Eucalipto: ¿Especie autóctona en Galicia?.....	6
2.2 Análisis sobre las condiciones legales de repoblación del monte gallego.	9
2.3 Estudio legal del impacto del eucalipto en el ecosistema.	11
2.4. El eucalipto como especie pirófito o pirófila.....	12
3. ¿Cuáles son los elementos de desarrollo y limitación del eucalipto?	15
3.1 Limitaciones y requisitos mínimos de distancia.	16
3.2 Limitaciones de la flora. Vegetación preexistente.	17
3.3 Limitaciones con respecto al uso del suelo.	18
4. 1. ¿Qué normativa es aplicable a la controversia con el Gobierno Central?	21
4. 2. ¿Es competente el Tribunal Superior de Justicia de Madrid para conocer de este asunto?.....	22
4.2.1 El procedimiento de inclusión del eucalipto en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras.	22
4.2.2 Solicitud del recurso de alzada.....	24
4.2.2.1 Análisis de la anulación de la decisión.	25
4.2.2.2 Análisis de la legitimación del Ayuntamiento de Ortigueira.....	29
4.2.3 Análisis de desestimación del recurso de alzada	31
4.2.3.1 Conflicto jurisdiccional: Audiencia Nacional y Tribunal Superior de Justicia.	31
5. ¿Puede José atenerse a algún plan de gestión del eucalipto?.....	33
5.1 La gestión y ordenación del monte gallego en la Ley de Montes de Galicia.	33
5.1.1 Instrumentos de gestión forestal.	34
5.2 La aplicación del Decreto 52/2014, de 16 de abril a los instrumentos de ordenación. Subvenciones.	37
6. ¿Debe prohibirse o debe aprobarse la plantación de esta especie?	39
6.1 Análisis del entorno forestal de Galicia.....	39
7. Conclusiones	42
Fuentes de información	45

I) Jurisprudenciales..... 45
II) Legislativas 45
III) Bibliográficas 46

ABREVIATURAS

AN	Audiencia Nacional.
AAPP	Administraciones Públicas.
Art	Artículo.
CE	Constitución Española.
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil.
LJCA	Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa.
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial.
LPAC	Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
LSG	Ley de Suelos de Galicia.
PFG	Plan Forestal de Galicia.
Pág	Página.
RN 2000	Red Natura 2000
TS	Tribunal Supremo.
TSJ	Tribunal Superior de Justicia.
TSJM	Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

1. Antecedentes de hecho.

Don José Manuel Durán es propietario de un monte sito en la parroquia de San Claudio, en el Concello de Ortigueira. Éste estaba plantado de eucaliptos, pero con todo el movimiento mediático que tiene lugar actualmente en contra de este tipo de plantación, don José Manuel decide cortar su monte entre los días 19 y 21 de julio de 2018 y vender la madera que éste produjo. Indeciso por la situación, don José Manuel debate si debe replantar su monte nuevamente de eucalipto o por el contrario decidirse por otra especie. Así, decide acudir a un asesor jurídico, para que además de aconsejarle el tipo de plantación, pueda aclararle si puede tener algún problema con la ley aplicable.

El asesor jurídico, tras conocer el caso, le indica a este cliente que podrá replantar su monte sin problema, porque el eucalipto es una especie autóctona gallega, y que el hecho de que pudiera estar recogida como especie invasora no produce ningún efecto. Alega también que la declaración del eucalipto como especie pirófito o pirófila tampoco le supone ningún tipo de inconveniente. Respecto a la ley, el asesor le señala que esta especie no causa ningún problema a los ecosistemas naturales y le recomienda que no preste tanta atención a las noticias emitidas en los medios.

El 10 de septiembre de 2018, el Gobierno central decide no incluir al eucalipto en el catálogo de especies exóticas invasoras y fomentar así la reforestación. Por su parte, el Concello de Ortigueira abre una vía judicial para anular la decisión del Gobierno de no incluir el eucalipto en el catálogo de especies exóticas invasoras, presentando una demanda ante la sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. El Concello de Ortigueira alega que la decisión debe anularse porque se alteró el orden del procedimiento administrativo para conocer antes el dictamen científico y contrarrestarlo. Además, no sólo se pide que se deje sin efecto la decisión, sino también un pronunciamiento judicial favorable para llevar a cabo la inclusión de esta especie arbórea en el catálogo.

Finalmente, don José Manuel acude a una charla el 12 de septiembre de 2018, que casualmente se celebra en su pueblo, de la asociación “Promagal”, quienes defienden que no se deben “demonizar” especies naturales y señalando que los eucaliptos gallegos suponen el 32% de la madera utilizada en toda España, lo que supone un sustento económico a la par que una mejora de calidad de vida que llega hasta las zonas gallegas más desfavorecidas.

Don José Manuel, muy confundido tras las diversas opiniones y sucesos decide acudir a nuestra asesoría jurídica y plantearnos las siguientes cuestiones.

Cuestiones:

1. ¿Estás de acuerdo con el primer asesor jurídico?
2. ¿Cuáles son los elementos de desarrollo y limitación del eucalipto?
3. ¿Qué normativa es aplicable a la controversia con el Gobierno Central? ¿Es competente el Tribunal Superior de Justicia de Madrid para conocer de este asunto?

4. ¿Puede José atenerse a algún plan de gestión del eucalipto?
5. ¿Debe prohibirse o debe aprobarse la plantación de esta especie?

2. ¿Estás de acuerdo con el primer asesor jurídico?

En el supuesto de hecho, el primer asesor jurídico le indica a don José Manuel Durán que puede replantar el monte del que es propietario con eucaliptos ya que legalmente no presenta ningún problema para los ecosistemas, no siendo por lo tanto necesario que se decante por otra especie arbórea. Así mismo, afirma que se trata de una especie autóctona y que el hecho de que pudiera estar recogido como especie pirófito e invasora no genera ningún inconveniente, instándole, además, a que no preste tanta atención a la información publicada a través de los medios de comunicación.

Para dar respuesta a esta cuestión se procederá a desglosar cada una de las afirmaciones jurídicas del primer asesor legal y fundamentarlas de forma independiente en los siguientes epígrafes.

2.1 Eucalipto: ¿Especie autóctona en Galicia?

Jurisprudencialmente no existen pronunciamientos sobre el origen del eucalipto por lo tanto es necesario traer a este documento información científica, la cual deberá estar garantizada mediante peritaje, para tratar de esclarecer las dudas que rodean a esta cuestión. Del análisis de datos con una base científica se puede concluir que:

El eucalipto o *Eucalyptus* tiene su origen en Australia, Tasmania y Nueva Guinea y se comenzó a introducir paulatinamente en Europa a partir de 1770. Se desconoce en qué momento y por quién se introdujo en Galicia, sin embargo esta labor se fue realizando en jardines, pequeñas plantaciones arbóreas y en entornos botánicos con el objetivo de estudiarlos y emplearlos como elementos decorativos u ornamentales.

Además, después de la Guerra Civil, el franquismo consideraba que el norte debía suministrar materia prima para la industria que se estaba desarrollando, concretamente la celulosa. De este modo, se impulsó la introducción en los bosques del norte del país árboles de rápido crecimiento. En este contexto, en la década de los sesenta el Estado facilitó la instalación de una fábrica de papel en la ciudad de Pontevedra. Inicialmente la materia prima principal era madera procedente del pino, sin embargo actualmente se abastece exclusivamente de eucaliptos – el convertir el eucalipto como materia prima principal para la producción de celulosa se extendió por otras plantas del norte español como por ejemplo en Navia, Asturias-. La expansión del mismo por los montes gallegos fue en aumento desde esa época y alcanzó una tendencia exponencial en la década de los noventa cuando fue subvencionado¹.

¹ MIRAMONTES CARBALLADA, ÁNGEL. La industria de la madera en Galicia. La significación del subsector del mueble. Tese de doutoramento, 2009. Páginas 134-168.

En la actualidad, el sector de la madera en Galicia produce fundamentalmente con materia prima procedente del eucalipto y su destino es la celulosa –en mayor medida- y la construcción y producción de biomasa. Esta práctica provocó una expansión del eucalipto por la comunidad gallega siendo más notoria en la provincia de A Coruña y Pontevedra en detrimento de otras especies como el pino ya que el primero es más económico y fácil de mantener. Esta reducción del pinar se situaba en torno al 61% de la superficie poblada con el mismo a finales del siglo XX en A Coruña y del 51% en la provincia de Pontevedra².

Hasta estas líneas parece evidente destacar que el eucalipto no es una especie originaria de la tierra gallega, ni siquiera del terreno que abarcan los límites territoriales de España. Apoyándonos, por lo tanto, en la base científica y en los informes emitidos por la Xunta de Galicia debemos tener en cuenta para el desarrollo jurídico que sucede en estas páginas que el eucalipto no nació en Galicia, ni siquiera en Europa, sino que lo hizo en Oceanía y que durante los últimos siglos se fue introduciendo en el continente y extendiéndose por la comunidad guiado, esencialmente, por motivos económicos e industriales.

Otra cuestión a analizar sería que, pese a no ser originario de Galicia, las instituciones y las leyes elevaran la especie a la categoría de autóctono³. Esto será objeto de estudio en las siguientes líneas.

El primer asesor jurídico informa a don José Manuel Durán de que esta especie arborea se trata de una especie autóctona y que el hecho de que esté recogido como especie invasora no genera inconvenientes. El origen de estas afirmaciones se sitúa en una solicitud del alcalde de Teo en el año 2017 -un año antes de que don José Manuel decidiera cortar los eucaliptos existentes en su monte- a la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, para que se incluyeran todas las especies de *Eucalyptus* en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras. Esto la reconocería legalmente como un agente de cambio en un hábitat con características naturales o seminaturales siendo una amenaza para la diversidad del ecosistema nativo bien por su desarrollo invasor o bien por la existencia de un riesgo de contaminación genética⁴.

El Comité Científico respondió favorablemente a la solicitud del alcalde de Teo, sugiriendo la inclusión en el Catálogo de aquellas especies de eucaliptos naturalizadas en el medio debido a su capacidad invasora y de modificación del medio. Destacando, así mismo, la necesidad de extremar la precaución ante aquellas especies de eucalipto que aún no estuvieran naturalizadas con el medio pero que estuvieran extendiéndose rápidamente.

A pesar de estas afirmaciones, en abril de 2018, tres meses antes de que don José Manuel decidiera cortar los eucaliptos de su monte, el Ministerio de Medio Ambiente rechazó incluir el eucalipto como especie invasora, sin atender al dictamen del Comité Científico y desde entonces existen diferentes opiniones entre los órganos de gobierno:

² Documento de Diagnóstico del monte y el sector forestal gallego. Año 2015. Consellería do Medio Rural, Xunta de Galicia. Páginas 5-14.

³ En virtud del Real Decreto 630/2013, del Catálogo de Especies Exóticas Invasoras, se considera especie autóctona a aquella que existe dentro de su área de dispersión y distribución natural.

⁴ Informe de la IUCN para el año 2000.

ayuntamientos locales, como el de Ortigueira objeto de este caso, está en contra; así como las asociaciones de ecologistas, el Comité Científico o la Xunta que varía periódicamente su postura.

Actualmente, a nivel mundial se consideran las especies de *Eucalyptus Camaldulensis* y *Globulus* como invasoras, siendo especialmente preocupantes en Europa y América. En algunos territorios de España, como Galicia, presentan un carácter invasor claro ya que aunque se encuentran congregados en núcleos locales puede afectar a hábitats o especies protegidas y singulares.

Con los datos explicados hasta estas líneas es evidente destacar que el eucalipto no es una especie originaria de Galicia pero además, según el Protocolo de Pheloung, que evalúa el riesgo específico de una especie en un territorio basándose en circunstancias biológicas, biogeográficas y ecológicas en un rango numérico de -14 a 29 unidades, la especie *Eucalyptus Camaldulensis* genera un riesgo de +26 unidades, la especie *Eucalyptus Globulus* de +24 unidades y el resto de especies de eucalipto existentes en el territorio se ubican entre las 7 y 15 unidades positivas, por lo que es evidente el riesgo que genera para el ecosistema español la potenciación de esta especie⁵.

Sin embargo, a pesar de esto, actualmente el Ministerio ha dotado estos datos de un mero carácter informativo y el eucalipto no se encuentra entre las especies recogidas en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras. Además, la Xunta de Galicia sostiene que no se trata de una especie invasora sino un cultivo muy importante para el ámbito rural gallego ya que genera un beneficio para aquellos propietarios de fincas desaprovechadas, pudiendo obtenerse recursos económicos destinando un nuevo uso para el suelo abandonado sin necesidad de llevar a cabo un mantenimiento periódico del mismo.

Además, el primer asesor jurídico afirma que “el hecho de que pudiera estar recogido como especie invasora no genera ningún efecto”, tal y como se ha mencionado, actualmente solo es considerado como especie invasora por la comunidad científica y por un informe del Comité Científico de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental que posteriormente fue relegado por el Ministerio a la categoría de documento informativo. En el año 2012, dos especies del género *Eucalyptus* fueron introducidas en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras, sin embargo en el año 2013 se modificó y fueron retiradas del Catálogo.

De este modo, a pesar de los informes científicos, se puede afirmar que en los días que tuvieron lugar los hechos de la tala de eucaliptos – 19, 20 y 21 de julio de 2018- las especies de *Eucalyptus* existentes en el país no eran consideradas como especies invasoras por el Ministerio para la Transición Ecológica, coincidiendo por lo tanto con las conclusiones del primer asesor jurídico. Don José Manuel no estaría sometido a ningún tipo de imposición o condición legal por introducir en el monte gallego especies de eucaliptos.

⁵ Datos extraídos del Dictamen del Comité Científico para el año 2007.

2.2 Análisis sobre las condiciones legales de repoblación del monte gallego.

En segundo lugar, el primer asesor jurídico de don José Manuel afirma que puede replantar el monte de su propiedad sin problemas. Antes de concluir dicha afirmación es necesario calificar el mismo y analizar los requisitos legales para poder llevarlo a cabo recogidos en la Ley 7/2012, de 28 de junio, de Montes de Galicia, pudiendo aparecer referenciada en adelante como Ley de Montes de Galicia.

Con los datos disponibles en la información del supuesto se puede afirmar que se trata de un monte privado en manos de un particular ya que la titularidad pertenece a don José Manuel, persona física. Como titular del mismo posee una serie de derechos y de deberes recogidos en el artículo 44 de la Ley de Montes de Galicia. Atendiendo a este precepto podrá producirse una gestión tanto individual como conjunta del monte siempre que se esté a lo establecido en la Ley y en el resto de legislación aplicable.

En base a este mismo artículo, apartado 3, epígrafe b) inicialmente la tala llevada a cabo en el monte es conforme a derecho ya que la Ley establece que los propietarios de montes privados ostentan el derecho a aprovechar sosteniblemente los recursos producidos en el mismo y a elegir los usos a los que se va a destinar. Este precepto es necesario apoyarlo en el hecho de que el eucalipto no es una especie protegida en el Catálogo Galego de Especies Ameazadas y por lo tanto no está sometido a requisitos sobre su conservación en el medio.

En la consulta jurídica realizada por don José Manuel, este solicita conocer si es posible llevar a cabo una actividad de repoblación sobre el monte. Se presume que, ya que no venía realizando ninguna actividad ni destinando el suelo a ningún uso concreto, quiere iniciar una actividad forestal con la intención de obtener un beneficio económico mediante el ciclo de plantación de eucaliptos y posterior venta de los mismos.

Del artículo 58 de la Ley de Montes de Galicia se extrae que la actividad forestal es *“toda acción material relativa a la conservación, mejora y aprovechamiento de los montes – tanto madereros como no madereros-...”* y por uso forestal *“cualquier utilización de carácter continuado del monte que sea compatible con su condición”*. Y del artículo 2 apartado 9 de la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra incendios forestales de Galicia se extrae que la repoblación forestal es *“la introducción de especies forestales en un terreno mediante siembra o plantación”* pudiendo ser ésta una forestación o reforestación.

Actualmente no existen requisitos específicos para replantar un monte con eucalipto más allá de aquellos recogidos en la Ley de Montes de Galicia con respecto a la distancia mínima que debe existir para replantar un monte o finca y aquellos relativos a la repoblación forestal explicados con detalle en el epígrafe 3 de este trabajo denominado *“¿Cuáles son los elementos de limitación y desarrollo del eucalipto?”*.

En este sentido es necesario hacer mención al artículo 67.5 de la citada ley sobre condiciones de las repoblaciones forestales ya que se hace referencia a que no es necesaria una autorización de la Administración forestal cuando se lleve a cabo una

reforestación o regeneración de una superficie en la que ya existían con anterioridad especies del tipo *Eucalyptus*. El monte de don José Manuel ya se encontraba plantado con eucaliptos antes de la tala llevada a cabo por él entre los días 19 y 21 de julio de 2018, por lo tanto si decidiera reforestarlo con la misma especie no necesitaría solicitar la citada autorización administrativa.

Con relación a esta cuestión es necesario atender a la disposición adicional cuarta de la misma Ley puesto que cuando la regeneración forestal tras un aprovechamiento forestal, como es el caso, se realice con el mismo género de la especie arborea ya existente no se considerará nueva plantación y por lo tanto no será de aplicación lo recogido para las mismas. En este caso, se entiende que ejerce un aprovechamiento forestal ya que tala la madera y la vende para obtener un beneficio económico.

Del mismo modo, y como se desconocen los destinos del uso del suelo de los montes o fincas anejas a la propiedad de don José Manuel Durán y las características específicas que rodean al monte. Es menester resaltar que según el artículo 20 apartado 8 de la Ley 3/2007, de prevención y defensa contra incendios forestales de Galicia, si existieran fajas de biomasa⁶ las actividades o proyectos de repoblación deberán respetar las mismas.

Además de estos requisitos, también se deberá analizar si en el monte objeto de estudio existen solo especies del tipo *Eucalyptus* o si por el contrario coexistiera con alguna especie de las recogidas en el Anexo I de la Ley de Montes de Galicia –cuestión explicada en el apartado 3 del trabajo- o con alguna especie considerada amenazada por la Xunta de Galicia dentro de la Comunidad e incluida en la lista del Catálogo Galego de Especies Ameazadas y por lo tanto estuviera sometida a especial protección.

Si se diera esta situación deberá actuarse siguiendo lo establecido en el mismo en función del tipo de especie existente y del plan aplicable (recuperación, reintroducción, protección del hábitat, conservación o manejo). Es necesario resaltar este supuesto ya que se desconoce el detalle de la información, sin embargo consideramos que al no especificar en profundidad la flora predominante es el eucalipto y aunque pudiera existir alguna otra especie se clasificaría dentro de las especies comunes de flora que se dan en la comunidad gallega.

Así mismo, con respecto a la repoblación del monte con eucaliptos es necesario atender a lo establecido en el Anexo sobre la Primera Revisión del Plan Forestal de Galicia, ya que en el mismo se contempla que ante una situación de incremento del número de hectáreas de superficie de eucaliptos es necesario establecer criterios y medidas para limitar su expansión ya que se trata de una especie alóctona, haciendo especial mención en aquellas zonas consideradas de mayor riesgo de actividad incendiaria. De este modo, se fijan de nuevo limitaciones de distancia y se precisa además que es necesario tener especial cuidado con respecto a la altura que adquieren

⁶ Una faja de biomasa es un conjunto de parcelas lineales del territorio que se ubican estratégicamente con la intención de prevenir el riesgo de incendios. Esta reducción de la actividad incendiaria se realiza mediante el control o eliminación total, en el caso de que fuera necesario, de la biomasa forestal existente. Según lo establecido en el artículo 2.15 de la Ley 2/2007, de 9 de abril.

los mismos y a si están plantados en zonas de especial influencia de viento ya que pueden incrementar la actividad incendiaria.

En definitiva, si se cumplen los requisitos básicos establecidos en la Ley de Montes de Galicia sobre distancias y vegetación existente tanto en el monte como en el entorno y se actúa conforme a lo establecido en el Plan Forestal de Galicia⁷, no existe problemática para que don José Manuel lleve a cabo una repoblación del mismo con las especies de eucaliptos existentes en el mismo antes de la tala.

2.3 Estudio legal del impacto del eucalipto en el ecosistema.

Así mismo, el primer asesor jurídico afirma que replantar el monte con eucaliptos no presenta problemas legales para los ecosistemas. Como ya se ha explicado en los epígrafes anteriores apenas existen limitaciones legales específicas con respecto a la repoblación del monte con especies pertenecientes al género *Eucalyptus* ya que no se encuentra recogido como especie invasora en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras.

Del mismo modo, se ha comentado también la controversia existente entre la mayor parte de la opinión científica y el trato destinado por las instituciones a las especies de eucalipto existentes en España. Así, el análisis del impacto de las citadas especies arbóreas tiene diferente trato con respecto al impacto producido en el ecosistema en función de la postura a analizar.

No es objeto de este trabajo realizar un análisis científico sobre el impacto del eucalipto en el ecosistema gallego y español, pero como ya se ha hecho referencia, es innegable en los análisis científicos el daño producido por los mismos en el suelo y en el hábitat, destruyendo las especies autóctonas a través de la rápida expansión que experimentan y de la gran absorción de agua que consumen, así como el desplazamiento que produce en las especies tanto de flora como de fauna, produciendo incluso la destrucción o reducción considerable de la población de alguna de ellas y favoreciendo el asentamiento de especies alóctonas.

A nivel jurídico, no existen disposiciones específicas que prohíban la plantación del eucalipto en el monte gallego más allá de algunos requisitos a los que se debe atender en determinadas cuestiones comentadas en ambos epígrafes anteriores y en el apartado tres de este trabajo de fin grado. Sin embargo, a pesar de esto existen opiniones diferentes entre los agentes que estudian y regulan la cuestión que nos atiende y que es necesario traer a estas líneas para ejemplificar la controversia actual.

Por una parte, y como ya se ha comentado, la comunidad científica mantiene una opinión firme sobre la gravedad del daño que genera para los ecosistemas la propagación de estas especies por el territorio. Así, el dictamen científico del Comité Científico de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental afirma que el

⁷ El Plan Forestal de Galicia establece un diseño y organización del ámbito forestal a lo largo del tiempo con el fin de garantizar su integridad y de mantener la coherencia y cohesión del monte y de las fincas privadas, centrándose fundamentalmente en la intervención de la Administración Pública y de los agentes que se vean involucrados.

daño producido por los eucaliptos provoca una fragmentación del ecosistema, transformando el medio a través de la alteración de las propiedades del suelo y desplazando de su hábitat natural a la flora y a la fauna. Sin embargo, este informe fue relegado posteriormente a la categoría de documento informativo por lo tanto no puede emplearse como referente legal ni científico para justificar la destrucción del ecosistema por parte de las especies de *Eucalyptus*.

Además, este impacto ha sido analizado por diferentes colectivos, agrupaciones y centros de estudio y de investigación. Entre ellos, puede resaltarse en este documento la investigación llevada a cabo por el Laboratorio de Ecología Evolutiva y de la Conservación bajo la supervisión y formación de la Universidad de Vigo que concluye afirmando que los ríos de la comunidad gallega están perdiendo macroinvertebrados vitales para el mantenimiento del hábitat natural acuífero al mismo ritmo que disminuye el tamaño del bosque gallego como consecuencia de la expansión del eucalipto por el monte de la comunidad⁸.

Por otra parte, a nivel administrativo, diferentes informes emitidos por la Xunta de Galicia recogen datos sobre el uso del eucalipto en la comunidad gallega como medida de regeneración y aprovechamiento de aquellas zonas deforestadas por la agricultura y la ganadería cuando las mismas dejaron de ser útiles para su función originaria. Con esto, afirman que no provocan un daño en el ecosistema porque solo se plantan en aquellas zonas del monte que ya habían sido dañadas contribuyendo, por lo tanto, a una rápida regeneración del mismo. Además, este nuevo uso del suelo permite generar un beneficio económico mediante la venta de la madera obtenida sirviendo como fuente de recursos económicos en el espacio rural gallego.

En definitiva, a pesar de la posición defendida por la comunidad científica este trabajo debe concluir la respuesta a esta pregunta coincidiendo con la opinión aportada por el primer asesor jurídico ya que a nivel legal no existen preceptos a los que atenerse que establezcan que provoque un daño para el ecosistema gallego la introducción de esta especie en el medio.

Del mismo modo, sería necesario hacer mención a que en aquellos espacios de especial protección – como por ejemplo los incluidos en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad por la cual se sientan las bases para el establecimiento y gestión de la RED NATURA 2000- es necesario atender a lo establecido en la legislación vigente y aplicable para la introducción de cualquier especie en ese medio. Sin embargo, en el caso que nos ocupa no es relevante destacar ningún tipo de limitación legal aplicable ya que se entiende que la zona de San Claudio, perteneciente al Ayuntamiento de Ortigueira no se encuentra dentro de los espacios calificados como zona de especial protección.

2.4. El eucalipto como especie pirófito o pirófila.

⁸ Información extraída de la página web oficial del Laboratorio de Ecología Evolutiva y de la Conservación de la Universidad de Vigo, para el proyecto titulado “*Ecological integrations and impacts of eucalypt plantations*” bajo la investigación principal de María Calviño Cancela. Última fecha de consulta de la página web: [8 de junio de 2019].

El primer asesor jurídico informó a don José Manuel Durán de que “*la declaración del eucalipto como especie pirófito o pirófila tampoco le supone ningún inconveniente*”. Trayendo a este documento, de nuevo, información científica es necesario concretar con datos empíricos que la comunidad autónoma gallega registra casi el 50% de los incendios forestales que se originan en el país, concentrándose la mayoría de ellos en las provincias del sur de la comunidad –más cálidas y secas, Pontevedra y Ourense-.

El ya citado dictamen elaborado por el Comité Científico afirma que el eucalipto es una especie con una “elevada susceptibilidad para arder” debido al gran volumen de hojarasca y de aceites infamables que se acumulan en el sotobosque. Sin embargo, a pesar de estas afirmaciones, los informes de Medio Rural de la Xunta de Galicia concluyen que la mayoría de los terrenos con una gran actividad incendiaria no se caracterizan por ser bosques de eucaliptos siendo el impacto sobre éstos inferior al 8%. Además, reafirma esta información argumentando que cerca del 70% de la actividad incendiaria de la Comunidad se encuentra ubicada en la provincia de Ourense donde la presencia de eucaliptales es bastante reducida.

Así mismo, los científicos que elaboraron el dictamen del Comité Científico y los profesionales encargados de redactar los dictámenes de la Xunta de Galicia coinciden en que el eucalipto es una especie arborea pirófito⁹, centrándose las diferencias de criterio entre ambos en si el mismo ostenta un carácter invasivo o no.

Para la primera parte, las especies de eucalipto, tras una actividad incendiaria, vuelven a brotar rápida e intensamente provocando que se genere un efecto bucle en el cual el eucalipto por sus características intrínsecas “llama al fuego” y éste a su vez favorece la presencia de este tipo de especies debido a su gran capacidad de supervivencia y regeneración. Para la segunda parte, estas condiciones naturales del eucalipto no generan un impacto directo sobre la actividad incendiaria y tampoco es concluyente que pueda provocar su expansión fuera de los límites iniciales de la plantación.

El caso que nos ocupa centra su atención en una plantación de eucaliptos en un monte perteneciente a los límites territoriales de la parroquia de San Claudio, Ayuntamiento de Ortigueira. Este término municipal se encuentra ubicado en el norte de la comunidad en una zona no considerada de alto riesgo de incendios en los períodos estivales aunque es una cuestión que se evalúa anualmente y que depende de factores exógenos tales como la climatología.

Además, es necesario destacar que durante los últimos años el eucalipto ha ganado progresivamente presencia como fuente de generación de energía con biomasa debido a que las características caloríficas del mismo son prácticamente idénticas a las del pino pero su producción es más rentable y, en general, sostenible.

⁹ Se considera especie pirófito a aquella que posee capacidad para generar tácticas de supervivencia frente al fuego. Estas estrategias pueden ser una rápida capacidad de regeneración o una mayor resistencia al impacto de las llamas.

En este sentido es necesario definir qué se entiende por gestión de la biomasa. En los términos de la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia, artículo 2 apartado 14, la gestión de la biomasa es “*la creación y mantenimiento de la discontinuidad horizontal y vertical de la carga combustible en el terreno forestal y en su zona de influencia, a través del control o eliminación parcial o total de la biomasa vegetal por medio del empleo de las técnicas más recomendadas y con la intensidad y frecuencia adecuadas para el cumplimiento de los objetivos previstos*”.

Con los datos conocidos no se puede concluir que don José Manuel Durán quiera destinar el uso del suelo del monte del que ostenta la titularidad a la obtención de biomasa. Ni si los montes o fincas anexas al monte propiedad del señor Durán están destinados a la obtención de la misma. Sin embargo, no se puede descartar la existencia de esta opción por lo tanto es necesario analizarla en este trabajo y hacer un breve comentario sobre las cuestiones que podrían afectar a don José Manuel en el caso de que se encontrara en la citada situación.

En virtud del artículo 20 de la Ley de Prevención y Defensa Contra Incendios Forestales de Galicia deberá llevarse a cabo un control o gestión de la biomasa en determinados supuestos, imponiéndose por lo tanto una restricción al deseo de don José Manuel de replantar su monte con especies de eucalipto en el caso de que quiera orientarlo a este uso.

Por ello, en el caso de que exista en las proximidades una red de autopistas, autovías, corredores, vías rápidas o carreteras convencionales, alguna infraestructura ferroviaria o instalación de producción de energía eléctrica, eólica o solar, líneas de transporte o subestaciones eléctricas, líneas de transporte o distribución de gas natural o estaciones de telecomunicación deberá establecerse una *faja de gestión de biomasa* primaria con la intención de modificar la estructura forestal y romper con la continuidad horizontal y vertical de la biomasa presente siguiendo las condiciones establecidas en el artículo 20 bis de la Ley 3/2007, de 9 de abril.

A nivel municipal, deberá establecerse una faja de gestión de biomasa secundaria, siguiendo las especificaciones recogidas en el artículo 21 de la Ley 3/2007, de 9 de abril, en el caso de que exista un núcleo poblacional, grandes infraestructuras, equipamientos sociales, zonas edificadas, parques o polígonos industriales en la proximidad de la biomasa.

Por último, deberá establecerse una faja de gestión de biomasa terciaria, siguiendo los términos recogidos en el artículo 21 bis de la Ley 3/2007, de 9 de abril, en el terreno forestal en el caso de que las zonas de biomasa estén vinculadas a las infraestructuras de uso público y cuando existan en las proximidades infraestructuras de prevención y defensa contra los incendios forestales tales como caminos, pistas forestales, cortafuegos o construcciones relacionadas con la prevención y defensa de los mismos.

Además, en la disposición adicional tercera se establece una limitación con respecto al *Eucalyptus spp.* o eucalipto común con respecto a esta cuestión prohibiendo que se mantengan sus plantaciones en el caso de que exista una gestión de la biomasa

vegetal y de la ordenación de las repoblaciones forestales. Pudiendo mantenerse la presencia de esta especie en el caso de que cumpla una función ornamental o que se emplacen en zonas recreativas o se encuentren aislados y no supongan un riesgo para la propagación de incendios forestales.

Del mismo modo, para la redacción de este trabajo se ha considerado que don José Manuel Durán quiere obtener un beneficio económico con la venta de la madera de eucalipto generada por el monte de su propiedad, práctica que ya había realizado al menos una vez con anterioridad. Conforme al artículo 22 ter. de la Ley de prevención y defensa contra incendios forestales de Galicia en el caso de que *“la venta de la madera procedente de especies arbóreas prohibidas que proceda retirar de acuerdo con lo establecido en esta ley se regirá por las siguientes reglas y, supletoriamente, por la legislación patrimonial de las administraciones públicas”*.

De forma que, si la madera destinada a la venta procediera de una zona en la que deba existir una faja de gestión de la biomasa y por lo tanto deba ser retirada, don José Manuel Durán incurrirá en una infracción, en el caso de que no se de esta condición la ley entiende que la venta de madera incluyendo la tala y retirada tiene un carácter privado.

De este modo, es posible concluir este apartado especificando que es innegable el carácter del eucalipto como especie pirófito, sin embargo existen diferentes opiniones entre el campo científico y la Xunta de Galicia sobre el carácter invasivo de las mismas. Este análisis lleva a converger de nuevo con el primer asesor jurídico al especificar que esta condición no genera ningún efecto sobre el monte de don José Manuel Durán con la salvedad de que quiera destinar el uso del mismo a la obtención de biomasa o que la zona sea considerada o se considere en un futuro como franja de gestión de la biomasa.

Al carecer de la información específica se ha procedido a analizar también esta cuestión aunque el hecho de que no se halla hecho referencia alguna a esta cuestión permite pensar que no se dan tales condiciones y que por lo tanto, actualmente no supone ningún problema a nivel legal para don José Manuel la consideración de las especies de eucalipto como especies pirófitas o pirófilas.

3. ¿Cuáles son los elementos de desarrollo y limitación del eucalipto?

Existen numerosos elementos de desarrollo y limitación del eucalipto que se escapan del ámbito jurídico y centran su foco de atención en el ámbito agrícola o científico. La respuesta a esta pregunta planteada por don José Manuel Durán se detalla en este apartado pero es necesario entenderla en el contexto de lo explicado hasta estas líneas.

Tal y como se ha explicado en la pregunta anterior las limitaciones legales para frenar el desarrollo de la plantación de eucalipto son muy reducidas, al no estar

contemplado por el Ministerio de Medioambiente como una especie exótica invasora y al no existir requisitos extraordinarios en su plantación con respecto a la conservación del ecosistema.

Existen algunos preceptos que regulan el uso de esta especie en circunstancias concretas pero por regla general, si se cumplen los requisitos básicos necesarios para la repoblación del terreno recogidos en la Ley de Montes no existen elementos legales que mermen o frenen el desarrollo del eucalipto en los montes gallegos, ni españoles.

Con respecto a estas circunstancias cabe señalar que, la Xunta de Galicia durante los últimos años ha tratado de evitar el uso del eucalipto en los montes con convenio y, aunque no es objeto de este caso, desde este presente año se prohibirá la plantación en montes vecinales gestionados por convenio la plantación de eucalipto, con el objetivo de evitar una expansión descontrolada del mismo por el territorio.

Este hecho, acompañado de la facilidad de cultivo para su crecimiento está provocando un incremento de la presencia de estas especies en los montes de la comunidad durante las últimas décadas, acrecentándose esta tendencia en los últimos años.

3.1 Limitaciones y requisitos mínimos de distancia.

Como bien se ha explicado, no existen tampoco limitaciones legales concretas con respecto a la plantación de especies de eucalipto, sin embargo, desde la promulgación de la Ley de Montes del año 2012 es necesario que se cumplan una serie de requisitos de distancia con respecto a otras instalaciones, terrenos o infraestructuras aplicables al supuesto que nos ocupa, en virtud del artículo 68 de la Ley 7/2012, de Montes de Galicia.

Con la información aportada se desconocen datos relevantes sobre las características del monte, por ello es necesario comentar cada uno de los requisitos existentes que pudieran ser de aplicación en este supuesto.

En el caso de que se trate de una parcela forestal la distancia mínima a respetar con otras edificaciones o terrenos será de dos metros, la información del caso puede permitir deshechar este requisito ya que el terreno es calificado por don José Manuel Duran como un *monte* por lo que dudosamente se le denominará como tal a una parcela¹⁰. Si se tratara de un terreno rústico de especial protección agropecuaria se deberá respetar una distancia de 10 metros y la misma distancia se mantendrá si no hubieran sido calificados con esta condición pero fueran zonas dedicadas a labrantío, cultivo o pastos.

Así mismo, si el monte se encuentra en las proximidades de una autovía, autopista, corredor, vía rápida o carretera convencional será necesario guardar una distancia de 10 metros. Al estar ubicado en la parroquia de San Claudio, en Ortigueira,

¹⁰ Según el diccionario de la Real Academia Española una parcela es una “parte en que se divide un terreo agrícola o urbanizado en el campo”.

es posible que en las proximidades del monte hubiera algún cauce fluvial, si tuviera más de dos metros de ancho sería necesaria una separación de 15 metros desde el dominio público.

Se mantendrán 4 metros de distancia con pistas forestales y 6 metros en los ayuntamientos declarados como zona de alto riesgo. Ambos requisitos deberían ser rechazos, también, puesto que en investigaciones preliminares llevadas a cabo con la información aportada no se tiene constancia de la existencia de pistas forestales en los límites territoriales de la parroquia de San Claudio, Ortigueira, A Coruña y, así mismo, el citado ayuntamiento no se encuentra dentro de los límites municipales considerados como zona de alto riesgo de incendios.

Del mismo modo, si existieran edificaciones aisladas o urbanizaciones ubicadas a menos de 400 metros del monte y fuera de suelo urbano y núcleo rural se deberá mantener una distancia de 30 metros a contar hasta el parámetro de las mismas. En el caso de depósitos de basura o parques industriales que cumplan las anteriores condiciones la distancia mínima de 30 metros se medirá desde el límite de las instalaciones.

Por último y apesar de que es menos probable que exista en las proximidades, al desconocer el dato, es necesario destacar que si existieran gasolineras, cámpines o instalaciones preexistentes en las que se desarrollaran actividades calificadas como peligrosas por la Ley 1/1995, de 2 de enero, de protección ambiental de Galicia se deberá establecer una distancia de 50 metros.

Todas estas distancias se medirán desde el “*tronco del pie más próximo a la propiedad vecina hasta el límite con la otra propiedad*”. Además, en los montes gallegos es habitual la existencia de tendido eléctrico entre montes, en su caso, se medirán hasta la “*proyección del conductor más externo*” teniendo en consideración la desviación máxima por el viento.

3.2 Limitaciones de la flora. Vegetación preexistente.

Además de estos requisitos mínimos de distancia que debe cumplir el monte en función de sus características concretas, debe atenderse a la vegetación existente en el mismo- artículo 67 de la Ley 7/2012, de Montes de Galicia-.

En el caso de que además de eucaliptos, en el terreno existiera algún tipo de vegetación de la recogida en el Anexo I de la Ley 7/2012, de Montes de Galicia – pudiendo destacar entre las más comunes: pino, castaño, cerezo, fresno, roble, encina, avellano, haya, olmo, laurel, nogal, abedul o alcornoque- no podrá reforestarse con eucaliptos, manteniéndose esta condición incluso después de un incendio forestal. Si se inclumpliera esta condición se incurriría en una infracción grave en materia de repoblación forestal y deberá atenderse a las sanciones establecidas en el artículo 129.2.d) de La Ley 7/2012, de Montes de Galicia.

A estos efectos, es necesario hacer mención sobre los efectos que generaría una inclusión del eucalipto en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras, recogido en el

artículo 7 del Real Decreto 630/2013, ya que supondría una limitación bastante restrictiva para su plantación en el medio, teniendo en consideración lo establecido en el artículo 54.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre¹¹. Patrimonio forestal sostenible en Galicia, el eucalipto

La introducción de las especies de eucalipto en el Catálogo supondría una prohibición expresa de su introducción en el medio natural en todo el territorio nacional, incluyéndose por lo tanto Galicia. Se incorporaría al Anexo del Real Decreto, impidiéndose su introducción y su reintroducción en el caso de que fueran extraídos del medio impidiéndose, en todas las circunstancias, cualquier tipo de actividad o ejercicio destinado a fomentar las especies incluidas en el Catálogo.

Además, esta consideración devengaría naturalmente la necesidad por parte de la Administración General del Estado de llevar a cabo, dentro de sus competencias, tareas de seguimiento del eucalipto manteniéndose hasta el momento en el que se excluyera del Catálogo al eucalipto como especie exótica invasora. Para este hecho sería necesario un informe favorable de riesgos y una autorización previa administrativa de la autoridad competente sobre el medio ambiente de la Comunidad Autónoma de Galicia o del Ministerio para la Transición Ecológica.

3.3 Limitaciones con respecto al uso del suelo.

Así mismo, tal y como se ha comentando en la pregunta anterior el uso del suelo del monte por parte de don José Manuel se centra en una actividad forestal. El solicitante de asistencia jurídica deberá tener en cuenta los requisitos recogidos en la Ley de Montes de Galicia en el supuesto de que decida cambiar el destino del suelo a otro tipo de uso distinto del forestal.

Cuando la modificación de un uso forestal no estuviera motivada por razones de interés general, tendrá la consideración de situación excepcional y será necesario un informe favorable del órgano forestal y, si fuera conveniente, del titular del monte en virtud del artículo 59.1 de la Ley de Montes. Si el terreno de don José Manuel Durán sufriera un incendio forestal, no podrá producirse un cambio de uso en el suelo durante los 30 años siguientes desde el momento en el que tuvo fecha el mismo, salvo que con carácter excepcional, antes de que tuviera lugar el incendio el cambio de uso se hubiera aprobado, estuviera pendiente de aprobación o en estado de abandono.

Si decidiera cambiar la actividad forestal a un uso agrícola, en el caso de que la superficie sea de hasta 5 hectáreas, deberá solicitar una comunicación previa a la Administración forestal. El artículo 60 de la Ley establece, así mismo, que esta condición será para aquellas “*especies no incluidas en el anexo I, o especies del anexo I con edades medias inferiores a diez años*” de modo que si durante la próxima década se decidiera incluir en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras el eucalipto, podrá aún así cambiar el uso del suelo de una actividad forestal a una agrícola, siempre que los mismos tuvieran menos de diez años y con previa comunicación a la Administración Forestal.

¹¹ “La Administración General del Estado prohibirá la importación o introducción de una especie alóctona, en todo el territorio nacional, cuando éstas sean susceptibles de competir con las especiessilvestres autóctonas, alterar su pureza genética o equilibrios ecológicos”. Artículo 54.2 Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad.

Al desconocer el dato de la superficie del monte es necesario destacar que si éste tuviera unas dimensiones superiores a las 5 hectáreas, será necesaria la autorización de la Administración forestal, previa justificación de la actividad agrícola por parte del promotor.

Del mismo modo, en el supuesto de que al modificar el uso del suelo a una actividad agrícola las fincas colindantes a la del señor Durán fueran superficies arboladas, las distancias mínimas explicadas con respecto a la repoblación no serán de aplicación hasta el momento en el que tenga lugar la misma.

Además, es menester hacer referencia a la Ley de Suelos de Galicia ya que en el artículo 15 de la misma se establece que: “*los planes de ordenación y los planes básicos municipales habrán de clasificar el territorio municipal en todos o algunos de los siguientes tipos de suelo: urbano, de núcleo rural, urbanizable y rústico*”. De este modo, por una parte, la ordenación y clasificación del suelo queda delegada por parte de la LSG a las corporaciones locales y, por otra parte, los planes básicos municipales serán elaborados por la consejería que sea competente por cuestión de materia con la colaboración de los ayuntamientos en virtud de lo establecido en el artículo 64 apartado 1 de la LSG.

Esta cuestión es relevante ya que en el artículo 67.1 de la Ley de Montes de Galicia se recoge que: “*quedan prohibidas las repoblaciones forestales en suelo urbano de núcleo rural, en el suelo urbanizable delimitado y en el rústico de especial protección agropecuaria, salvo los casos expresamente contemplados en esta Ley*”. Se desconoce la catalogación del suelo del monte de don José Manuel Durán sin embargo si este fuera calificado bajo alguna de las denominaciones recogidas en el precepto de la Ley de Montes de Galicia citado existirá una limitación expresa sobre la repoblación de eucaliptos en su monte. Esta cuestión tiene especial trascendencia para el apartado en el que se analiza la repoblación en este trabajo y en este punto puesto que los usos y calificaciones del suelo no son invariables y pueden modificarse con el paso del tiempo.

Sin embargo, en la información conocida del supuesto de hecho no se hace mención alguna a que el suelo del monte de don José Manuel se catalogue en alguno de los supuestos recogidos en el artículo 67.1 de la Ley de Montes de Galicia por lo tanto se presume que en la actualidad esta limitación no afecta al mismo, pero es necesario comentarla para que tenga consideración futura.

Además, es menester resaltar, que tal y como se ha explicado, don José Manuel Durán pretende realizar una actividad forestal en el monte de su propiedad, sin embargo, desconocemos la calificación del uso del suelo previo a este momento. Al especificar que se trataba de un monte poblado con eucaliptos es lógico considerar que se venía destinando a un uso forestal, sin embargo es necesario considerar todos los escenarios que pudieran afectarle, por ello, en el caso de que se tratara de un terreno rústico de uso agrícola en manifiesto estado de abandono y estuviera sometido a un

banco de tierras agrarias¹² durante al menos dos años será necesario atender a lo establecido en el artículo 61 de la Ley de Montes de Galicia.

Para poder forestarse deberá colindar, el monte, con terrenos forestales cuando se utilicen frondosas caducifolias o cuando constituyera un enclave de hasta 5 hectáreas en superficie arbolada. Ambas situaciones previa comunicación a la Administración forestal.

Al no disponer de información suficiente podría darse la situación de que el monte de don José Manuel Durán se tratara de un terreno rústico de uso agrícola y que no hubiera sido utilizado por él durante varios años y como consecuencia de esto se encontrara en los días 19, 20 y 21 de julio del año 2017 poblado por eucaliptos debido a la facilidad de los mismos para esparcirse por el medio y a la evidente situación de abandono en la que debería encontrarse el monte tras no destinarlo a ningún uso.

Del mismo modo, es necesario tener en cuenta que la plantación de fajas de cortavientos de hasta 10 metros de altura y los bosques de hasta 500m² con el objetivo de proteger el ganado no se considerarán plantaciones forestales y en ningún caso podrá emplearse para este fin cualquier planta del género “eucaliptus” según el artículo 62 de la Ley de Montes.

Así mismo, en este punto se ha estudiado la pertenencia de la parroquia de San Claudio, en el Ayuntamiento de Ortigueira al Plan RED NATURA 2000- en los términos de los artículos 42 y 43 de la Ley 42/2007, de 3 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad- para evaluar si podría existir alguna limitación que pudiera afectar al monte que nos ocupa sobre la repoblación del mismo con eucaliptos.

Sin embargo, a pesar de que Ortigueira forma parte de la misma en aquellos terrenos que componen la Punta de Estaca de Bares el ayuntamiento afecto no forma parte del mismo por lo tanto no estará sometido a mantener en buen estado de conservación el hábitat natural (flora y fauna) por imposición del mismo.

En el caso de que el monte analizado pasara formar parte de la red de territorios y terrenos que componen el Plan de la RED NATURA 2000, don José Manuel Durán deberá conocer y cumplir los requisitos de conservación fijados por el Plan que sean de aplicación a su monte.

Así deberá tomar las medidas que sean necesarias para frenar el deterioro y la alteración del hábitat y de las especies que habitan en él; se deberán realizar evaluaciones sobre las repercusiones que pudieran afectar a la RN 2000 los planes y proyectos que pudieran llevarse a cabo, haciendo especial mención a los planes de gestión del eucalipto a los que don José Manuel pudiera adherirse; así como tomar las medidas compensatorias que fueran necesarias cuando se realicen por razones imperiosas de interés público.

¹² En Galicia, el Banco de Tierras agrarias ha sido creado por la Consellería de Medio Rural con la intención de regular aquellas fincas con inclinación agraria con respecto a su uso y aprovechamiento para evitar su abandono. Además, sirve para poner a disposición de aquellos que necesitan tierras -bajo unas condiciones de garantía- las que no vinieran siendo utilizadas por sus propietarios con el objetivo de extraer un aprovechamiento del suelo y evitar el abandono y descuido del monte gallego.

Por lo tanto, a pesar de que apenas existen limitaciones legales específicas para la plantación del eucalipto, don José Manuel Durán deberá tener en consideración los requisitos previamente explicados con respecto a las distancias y al uso del suelo de actividad forestal que afectan a la plantación del “eucaliptus” que desea llevar a cabo en el monte de su propiedad.

4. 1. ¿Qué normativa es aplicable a la controversia con el Gobierno Central?

La controversia existente entre el Ayuntamiento de Ortigueira y el Gobierno Central versa en que el primero considera que se ha incumplido el procedimiento administrativo para incluir al eucalipto en el Catálogo de Especies Exóticas invasoras y solicita por lo tanto la nulidad de la decisión del Gobierno, y además, a consecuencia de esto solicita un pronunciamiento judicial favorable para que se incluya.

La normativa aplicable a esta cuestión se desglosa en la pregunta siguiente donde se desarrolla la controversia y se analiza la competencia jurisdiccional del órgano administrativo al que se dirige el ente municipal, sin embargo puede concretarse en líneas generales en la mencionada a continuación.

En primer lugar, el Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras, que aparece mencionado en el artículo 9.2.3º de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad como componente de la estructura y del contenido del Inventario Español del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

En el artículo 1 del citado Real Decreto se establece que el objeto del mismo es regular las características, así como las medidas necesarias para controlar la introducción de especies exóticas en el territorio y los planes o estrategias de gestión y control para erradicar las ya introducidas. Se empleará el artículo 5 referido al procedimiento administrativo que debe seguirse para solicitar la inclusión o exclusión de una especie en el Catálogo. Este artículo será objeto de estudio y análisis al detalle en el apartado siguiente.

En segundo lugar, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, para analizar si los actos administrativos establecidos en el procedimiento administrativo del artículo 5 del Real Decreto y aquellos otros que pudieran devengarse ponen fin a la vía administrativa o no y las consecuencias derivadas de esto. Así como para analizar la nulidad o anulabilidad de los mismos, si fuera necesario.

En tercer lugar, la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para determinar qué órgano será el competente para conocer de las pretensiones solicitadas por el Ayuntamiento de Ortigueira, así como para analizar los posibles recursos que pudieran ser necesarios presentar. En el caso que

nos ocupa, se analizará en detalle el recurso de alzada y el recurso contencioso administrativo. Además, se estudiará también si el Ayuntamiento de Ortigueira está legitimado para presentarlos pues surge una controversia entre la aplicación del artículo 44 LJCA y la presentación de un recurso de alzada por parte de un órgano que inicialmente ostenta la condición de ente público local.

Por último, se empleará también la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial para argumentar la competencia del órgano jurisdiccional y para dirimir que órgano es competente ante un conflicto competencial entre las enter jurisdiccionales. Así mismo, para la resolución de la controversia se empleará la jurisprudencia necesaria para aclarar aquellos términos que pudieran dar lugar a confusión, para apoyar las afirmaciones jurídicas realizadas y para solucionar aquellos conflictos que pudieran surgir de la aplicación de la normativa explicada.

4. 2. ¿Es competente el Tribunal Superior de Justicia de Madrid para conocer de este asunto?

La cuestión que nos ocupa en este punto versa en si el órgano jurisdiccional al que se dirige el Ayuntamiento de Ortigueira es el competente para conocer del asunto planteado por el mismo. Para dar respuesta a esta pregunta es necesario exponer las peticiones de la entidad local ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid para poder determinar si sus pretensiones encajan dentro de las competencias atribuidas al ente jurisdiccional en la Ley.

Al incoar la vía judicial el citado Ayuntamiento solicita, ante la sala de lo contencioso-administrativo, que se anule la decisión del Gobierno de no incluir el eucalipto en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras pues ha apreciado una irregularidad en el procedimiento administrativo al no esperar a conocer el informe científico y contrarrestar su información. Así mismo, solicita que tenga lugar un pronunciamiento judicial favorable para llevar a cabo la inclusión de las especies del género *Eucalyptus* en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras. En este punto es necesario matizar que debido a la ausencia de datos en el supuesto de hecho se presume que el Ayuntamiento de Ortigueira ha actuado como parte solicitante para que se incluyera en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras al eucalipto.

4.2.1 El procedimiento de inclusión del eucalipto en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras.

En el artículo 5 del Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras se establecen las pautas que regulan el procedimiento tanto de exclusión como de inclusión de especies en el Catálogo. En el caso que nos ocupa las pretensiones se basan en una petición de inclusión del eucalipto

en el Catálogo para ello se deberá atender al procedimiento establecido en el citado precepto que dicta lo explicando en las líneas siguientes.

En primer lugar, a tenor de lo establecido en el artículo 5.3 del citado Real Decreto, cualquier ciudadano u organización podrá solicitar a la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural – órgano dependiente del Ministerio para la Transición Ecológica- que se inicie un procedimiento para incluir una especie en el Catálogo. Se establece un matiz formal entre personas físicas y jurídicas puesto que estas últimas estarán obligadas a hacerlo por vía electrónica mientras que las personas físicas podrán hacerlo en el registro electrónico de la Administración u organismo al que se dirijan, en cualquier oficina de Correos, en las representaciones diplomáticas y oficinas consulares que España tenga en el extranjero, en las oficinas de asistencia en materia de registro o en cualquier otro lugar establecido por las disposiciones vigentes según lo establecido en el artículo 16.4 LPAC.

Así mismo, en el apartado uno del citado precepto del Real Decreto 630/2013, se establece que esta decisión se realizará por el Ministerio para la Transición Ecológica previa iniciativa de las comunidades autónomas, de las ciudades autónomas – Ceuta y Melilla- o del propio Ministerio. Como se puede observar entre las partes legitimadas para solicitar que se inicie un procedimiento de inclusión de una especie en el Catálogo no se hace referencia a un ente local o administración pública, esta cuestión será abordada más adelante en este trabajo.

En virtud de lo establecido en el apartado 3 del artículo 5 del citado Real Decreto, la solicitud presentada ante la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental *“deberá ser motivada e ir acompañada de la información técnica o científica justificativa, así como de las referencias de los informes técnicos y publicaciones científicas que respalden dicha solicitud”*. Esta información aportada por la parte interesada así como aquella que pudiera estar ya en posesión del Ministerio servirán de base para valorar la solicitud y en el caso de que fuera necesario, el citado órgano dependiente del Ministerio elaborará una memoria técnica justificativa que incluirá un análisis de riesgos.

Esta memoria, según lo estipulado en el apartado 2 del artículo analizado será estudiada por la Comisión Estatal para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad¹³ en los términos recogidos en el artículo 64 de la Ley 42/2007, del 13 de diciembre. En este procedimiento de análisis, la citada Comisión deberá consultar, según lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero, para el desarrollo del Catálogo Español de Especies Amenazadas, al Comité Científico. Y, una vez analizada decidirá, si estima oportuno, aprobar una propuesta de modificación del Catálogo que deberá dirigirse a la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental para que se proceda a tramitar como orden ministerial.

Así mismo, el precepto recoge las actuaciones a seguir en el caso de que la solicitud deviniera defectuosa o incompleta. En esta situación se requerirá al solicitante

¹³ Las funciones y la composición de este órgano se encuentran regulados en el Real Decreto 1424/2008, de 14 de agosto. Su objeto esencial es realizar labores consultivas y de cooperación entre el Estado y las comunidades autónomas.

para que en el plazo de tres meses proceda a subsanar los defectos observados y/o aporte la documentación no incluida con la petición de la solicitud. Si transcurren tres meses sin que el solicitante subsane los defectos observados, la Administración le entenderá por desistido de su petición procediendo a notificárselo. Si por el contrario en el transcurso del plazo para subsanar los defectos tiene lugar la reversión de los mismos se procederá a continuar con la tramitación de la solicitud siguiendo las pautas establecidas hasta estas líneas.

La Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental deberá notificar motivadamente al solicitante la decisión tomada tras valorar la solicitud en un plazo máximo de seis meses a contar “*desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro de la administración competente para su tramitación*”. Si transcurren los meses sin que hubiera tenido lugar la notificación expresa se entenderá desestimada su petición, de conformidad con lo establecido en el artículo 122 de la LPAC.

Es importante destacar para la resolución de esta cuestión jurídica planteada por don José Manuel Durán que tal y como establece el apartado 3 del mencionado artículo 5, “*la resolución dictada por la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental no pone fin a la vía administrativa y contra ella cabrá interponer recurso de alzada ante la Secretaría de Estado de Medioambiente*” dentro de los plazos recogidos en el artículo 122 de la LPAC.

Además, el precepto legal hace referencia a un procedimiento urgente que deberá tramitarse siguiendo lo establecido en el artículo 33 de la LPAC cuando se constata una amenaza grave debido a la introducción de una especie exótica invasora y este comportamiento generara la necesidad de resolverlo de carácter urgente. En el supuesto de hecho que nos ocupa se entiende que no existe tal carácter urgente debido a que no se menciona en los antecedentes de hecho y no se ha constatado tal necesidad, por lo que este procedimiento es necesario rechazarlo con relación a esto.

4.2.2 Solicitud del recurso de alzada.

El Ayuntamiento de Ortigueira solicita que se anule la decisión del Gobierno debido a que se alteró el procedimiento administrativo para conocer antes el dictamen científico y contrarrestarlo. Del apartado 4 del artículo 5 del Real Decreto se extrae la importancia para el procedimiento de inclusión o exclusión de una especie en el Catálogo de los informes de la comunidad científica, ya que se establece que: “*solo podrán incluirse en el catálogo especies que hayan sido descritas taxonómicamente en una publicación científica de reconocido prestigio y hayan sido aceptadas por la comunidad científica*”. Por lo tanto, es necesario apreciar que en el caso que nos ocupa se ha alterado el procedimiento administrativo puesto que no se ha esperado y tampoco se han analizado los informes de la comunidad científica en la toma de decisión.

En esta situación cabría plantearse la impugnación de la resolución de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental a través de –como cita el precepto legal– un recurso de alzada ya que se trata de un acto que no pone fin a la vía administrativa. Este recurso se encuentra regulado en la Ley de Jurisdicción Contencioso

Administrativa. Así, el artículo 121 apartado 1 de la LPAC establece que *“las resoluciones y actos a los que se refiere el artículo 112.1, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en alzada ante el órgano superior jerárquico del que los dictó”*.

Del mismo modo, el artículo 112 apartado 1 afirma que contra las resoluciones que determinan la imposibilidad de continuar con el procedimiento o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos podrán, los interesados, interponer recurso de alzada que deberá fundarse en los motivos de nulidad o anulabilidad de los artículos 47 y 48 de la LPAC.

En los datos conocidos del supuesto de hecho a analizar se establece que el Ayuntamiento de Ortigueira solicita que se anule la decisión porque se alteró el orden del procedimiento administrativo. Los artículos 47 y 48 de la LPAC establecen la nulidad de pleno derecho y la anulabilidad, respectivamente. Para determinar si tiene cabida alguna de estas actuaciones es necesario analizar cada una de ellas de forma individualizada.

4.2.2.1 Análisis de la anulación de la decisión.

Para conocer de la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos – en este caso la resolución de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental es necesario acudir a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En este punto, es necesario detallar qué se entiende por acto o decisión administrativa. Según el Diccionario del español jurídico de la Real Academia Española y del Consejo General del Poder Judicial se trata de *“una decisión atribuible a una administración pública ya sea resolutoria o de trámite, declarativa, ejecutiva, consultiva, certificante, presunta o de cualquier otra clase, cuando ha sido adoptada en ejercicio de una potestad administrativa”*.

4.2.2.1.a Declaración de nulidad de pleno derecho del acto administrativo.

Los actos o decisiones de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho bajo cualquiera de las siguientes siete circunstancias recogidas en el artículo 47 de la LPAC que serán comentadas individualmente atendiendo a los hechos que nos ocupan:

Cuando el acto tomado por la Administración Pública lesione un derecho o una libertad susceptible de amparo constitucional. Estos se encuentran recogidos en la Carta Magna entre los artículos 15 y 29 y los hechos ocurridos en este caso no vulneran ninguno de los preceptos constitucionales relativos a los derechos o libertades fundamentales.

Cuando el acto sea dictado por un órgano manifiestamente incompetente por razón de materia o territorio. La inclusión de una especie en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras, como ya se ha comentado, corresponde al Ministerio para la Transición Ecológica, después de que se realizaran los trámites e informes pertinentes por los órganos competentes por razón de cada materia y supeditados a éste órgano ministerial, en virtud del artículo 5 del Real Decreto 630/2013, del 2 de agosto. En este caso la decisión ha sido tomada por el órgano manifiestamente competente por razón de materia y de territorio, por lo tanto hay que desechar esta circunstancia como causa de nulidad.

Cuando el acto o decisión posea un contenido imposible. En este punto es necesario detallar qué se entiende por contenido imposible por lo que será necesario atender a la doctrina jurisprudencial. La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 2 de Febrero de 2017 núm. 155/2017 establece que: *“Conviene señalar que la nulidad de pleno derecho de actos administrativos que tengan un contenido imposible, es trasunto en el régimen de dichos actos del principio que expresa el artículo 1.272 del Código civil para los contratos. La nulidad de actos cuyo contenido sea imposible ha sido apreciada siempre con suma prudencia por la doctrina y la jurisprudencia, que trata de evitar que se amplíe inadecuadamente el supuesto legal a cualquier acto desprovisto de fundamento jurídico para ser dictado. Sobre los requisitos de la imposibilidad, hemos señalado que la imposibilidad a que se refiere la norma de la Ley de procedimiento debe ser, por ello, de carácter material o físico, ya que una imposibilidad de carácter jurídico equivaldría prácticamente a ilegalidad del acto, que suele comportar anulabilidad (art. 48.1 LPA y 83.2 de la LJCA); la imposibilidad debe ser, asimismo, originaria ya que una imposibilidad sobrevenida comportaría simple ineficacia del acto. Actos nulos por tener un contenido imposible son, por tanto, los que resultan inadecuados, en forma total y originaria, a la realidad física sobre la que recaen. Son también de contenido imposible los actos que encierran una contradicción interna en sus términos (imposibilidad lógica) por oponerse a leyes físicas inexorables o a lo que racionalmente se considera insuperable.”* En este caso no se aprecian ninguna de las circunstancias que califican el contenido como imposible por lo que es necesario desechar también esta opción como criterio para declarar la nulidad del acto administrativo.

Aquellos actos que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de esta. En este caso no se aprecia ninguna infracción penal en el desarrollo de los hechos ni en el contenido de los mismos.

Los actos que sean dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. En este caso, por la redacción de los hechos se entiende que la decisión de no incluir el eucalipto en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras no cumplió con uno de los requisitos procedimentales recogidos en el artículo 5 del Real Decreto 630/2013 pues se tomó la decisión sin esperar al informe científico para poder contrarrestarlo.

Así, será necesario matizar qué se entiende por incumplimiento “total y absoluto del procedimiento legalmente establecido” recogido en el artículo 47.e) de la LPAC. Bien es cierto que la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas fue reformada en el año 2015 sin embargo la interpretación jurisprudencial del sentido de estas circunstancias como causa de nulidad del acto administrativo se ha mantenido a lo largo de estos últimos y se hace referencia a sentencias anteriores a la nueva LPAC para atender a su significado. En la STS de 20 de julio de 2005, se establece que *“debe recordarse que la nulidad prevista [...] no la provoca cualquier irregularidad procedimental sino sólo aquellas de gravedad extrema, constituidas por la ausencia absoluta y total del procedimiento, por haberse seguido uno totalmente diferente o por haber omitido sus principales trámites”*. En este caso la omisión de esa parte del procedimiento –no probada, se presume por la redacción de los hechos- no es lo suficientemente grave como para provocar la nulidad radical del acto.

En el caso que nos ocupa no existe ningún acto de carácter expreso o presunto que sea contrario al ordenamiento jurídico que permitiendo la adquisición de facultades o derechos no se posean los requisitos esenciales para ello, por lo tanto esta circunstancia tampoco supondría la nulidad de pleno derecho del acto administrativo.

Así mismo, el citado precepto de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece la nulidad en el caso de que la disposición administrativa sea contraria a la Constitución, a las leyes u a otras disposiciones administrativas de rango superior, así como aquellas que regulen materias reservadas a la Ley y establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. En este caso no se atenta contra ninguno de los elementos citados previamente por lo tanto tampoco se incurriría en causa de nulidad del acto administrativo por esta cuestión.

En conclusión, a pesar de la petición del Ayuntamiento de Ortigueira solicitando que se anule la decisión del Ministerio para la Transición Ecológica sobre la no inclusión del eucalipto en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras por no haber respetado el procedimiento administrativo establecido no tiene cabida la declaración de nulidad de pleno derecho del citado acto ya que las actuaciones de la Administración no encajan dentro de ninguna de las circunstancias recogidas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, sobre la nulidad de pleno derecho de los actos de las Administraciones Públicas.

4.2.2.1.b. Anulabilidad de los actos administrativos.

Una vez analizada la nulidad de pleno derecho del acto administrativo y haber concluido que los hechos que nos ocupan no se corresponden con ninguna de las circunstancias recogidas en el precepto legal, es necesario analizar si podría tener lugar la anulabilidad del mismo. Esta cuestión se encuentra regulada en el artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Este precepto destaca que *“serán anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder”*. Así mismo, él mismo matiza que para que el defecto de forma comporte la anulabilidad del acto administrativo el acto deberá de carecer de todos los requisitos

formales para alcanzar su fin o dé lugar a una indefensión de los interesados. En este punto es necesario citar de nuevo la escasez de información aportada por el supuesto de hecho, de modo que al no poder concluir firmemente si existe alguna de estas razones se procederá a analizar, de modo general, cada una de ellas.

Al igual que en el análisis de la nulidad de pleno derecho es necesario acudir a la jurisprudencia para comprender qué se entiende por estas circunstancias que comportan la anulabilidad del acto administrativo y, al igual que ocurría en ese caso, a pesar de que la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas ha sido modificada la doctrina sigue considerando el mismo sentido literal reconocido en la Ley anterior para la definición de estas cuestiones.

La anulabilidad del acto administrativo, en primer lugar, tiene ocasión cuando se infringe el ordenamiento jurídico, haciendo mención el legislador a la desviación de poder. En la STS de 2 de febrero de 2017, número 156/2017, se recuerda que: *“la desviación de poder consiste en el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los establecidos por el ordenamiento jurídico, características: existencia de un acto aparentemente ajustado a la legalidad pero que en el fondo persigue un fin distinto del interés del legislador, se presume que la Administración ejerce sus facultades conforme a derecho y que no puede exigirse una prueba plena sobre su existencia [...]. En definitiva, [...] la Administración a la hora de desarrollar la actividad planificadora se aparta del interés público que ha de presidir dicha actuación”*.

En este caso, la alteración del procedimiento administrativo no supone una infracción del ordenamiento jurídico, así mismo con los datos conocidos no es posible determinar si la Administración Pública ha incurrido en desviación de poder, sin embargo, parece lógico rechazarla también puesto que del tenor literal jurisprudencial se deriva que *“la desviación de poder consiste en el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los establecidos por el ordenamiento jurídico”*, en este supuesto partimos de la presunción de que efectivamente la Administración Pública alteró el procedimiento establecido en el artículo 5 del Real Decreto 630/2013, sin embargo, sería demasiado presumir con la información conocida que esa alteración ha sido producida de forma consciente por la Administración Pública para obtener un fin distinto al del interés público. Por lo tanto, parece lógico rechazar la anulabilidad del acto administrativo en este supuesto.

El apartado dos del artículo 48 LPAC establece que *“el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados”*. Determinar la nulidad o anulabilidad de un acto administrativo es complejo y en este caso no se dispone de información suficiente. El recurso de alzada planteado se fundamentará en este precepto legal, sin embargo no es posible matizar con rotundidad si genera indefensión de la parte interesada o si el acto administrativo no posee los requisitos formales necesarios para alcanzar su fin. Con la información conocida del supuesto de hecho parece más lógico concluir que existe un defecto de forma.

Así, del manual Lecciones Fundamentales de Derecho Administrativo se extrae que para que el vicio en el acto administrativo tenga la trascendencia que nos ocupa

deberá existir una relación entre el defecto de forma y la decisión de fondo adoptada por el acto recurrido y evaluar como esto ha podido afectar al acto administrativo origen del recurso. Del mismo modo la STS, de 1 de abril, de 2014, recurso 324/2013, establece que: *“al vicio de forma o del procedimiento, no se le reconoce tan siquiera virtud invalidante de segundo grado, anulabilidad, más que en aquellos casos excepcionales en que el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin, se dicte fuera del plazo previsto, cuando este tenga un valor esencial, o se produzca una situación de indefensión, supuestos todos que acreditan que dicho vicio, carente de fuerza en sí mismo y de naturaleza estrictamente instrumental, solo, adquiere relieve propio cuando su existencia ha provocado una disminución efectiva, real y trascendente de garantías, impidiendo así la decisión de fondo y alterando, eventualmente, su sentido”*,

Con los datos conocidos, no es posible determinar si esta cuestión ha existido enteramente. Sin embargo, se presume que el hecho de que la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental no conociera antes del dictamen científico ha afectado indudablemente en la toma de decisión final, por lo tanto se estima una declaración de anulabilidad del acto administrativo por el artículo 48.2 LJCA.

4.2.2.2 Análisis de la legitimación del Ayuntamiento de Ortigueira.

Así mismo, es necesario analizar la legitimidad del Ayuntamiento de Ortigueira para solicitar la inclusión del eucalipto en el Catálogo y para interponer el recurso de alzada. En el artículo 5, apartado 3 del Real Decreto 630/2013 se establece que podrán hacerlo las personas físicas o jurídicas y las organizaciones a petición de las Comunidades Autónomas, Ciudades Autónomas o del propio Ministerio.

Para poder estar legitimado el Ayuntamiento deberá actuar como parte interesada. El artículo 44 de la LJCA establece que: *“en los litigios entre Administraciones públicas no cabrá interponer recurso en vía administrativa. No obstante, cuando una Administración interponga recurso contencioso-administrativo contra otra, podrá requerirla previamente para que derogue la disposición, anule o revoque el acto, haga cesar o modifique la actuación material, o inicie la actividad a que esté obligada”*. Sin embargo, en este caso la Administración no está actuando como ente público, sino como parte interesada del litigio, por ello es necesario acudir a la doctrina jurisprudencial para determinar si el Ayuntamiento de Ortigueira está legitimado bajo esta condición.

En la STSJ de Madrid, de 29 julio, núm. 464/2014 se plantean hechos extrapolables al supuesto a analizar, ya que se trata de unas actuaciones llevadas a cabo por un ente público municipal con relación a un Real Decreto, bajo las actuaciones de una Dirección General que deniega la solicitud presentada por el órgano público municipal y éste presenta un recurso de alzada que fue inadmitido al considerar que la Administración no estaba legitimada para presentarlo y que debería ejercitar sus actuaciones a través de un recurso contencioso-administrativo ya que el artículo 44 de la LJCA excluye los recursos en vía administrativa en los litigios entre Administraciones.

El TSJ de Madrid ha establecido que el Ministerio consideró en sus actuaciones al Ayuntamiento como parte interesada en el proceso administrativo, *“sin distinción alguna por el hecho de ser una corporación municipal y, negar, tal condición supone vulnerar los principios de seguridad jurídica, confianza y buena fe”* y añade, además, que el Ayuntamiento *“no actuó como un poder sino como interesado más, como un particular más e interesado en dicha modificación”*. No disponemos de información suficiente pero se entiende que en este caso el Ministerio para la Transición Ecológica ha considerado al Ayuntamiento de Ortigueira como un interesado o un particular y no como ente público.

Así mismo, la citada sentencia *“recuerda que la jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo ha matizado el tenor del artículo 44 de la LJCA en cuanto a la prohibición de interponer recursos administrativos entre Administraciones públicas y que en todo caso, no estamos ante una regla de aplicación automática”*. De este modo, en el fundamento jurídico tercero de la STSJ de Madrid de 29 de julio, núm.464/2014 se establece que: *“se excluye la utilización del Recurso administrativo al entenderse que su uso es propio de quien se encuentra frente a la actuación que recurre como un administrado esto es, sujeto a las potestades exorbitantes que el Derecho confiere a la Administración respecto a dichos particulares o en otras palabras, defendiendo su interés como administrado, y no como Administración Pública que tiene intereses públicos o generales de la misma importancia que los de la Administración de la que proviene la actuación impugnada”*.

Así, la doctrina jurisprudencial mencionada aclara que para que sea de aplicación lo establecido en el artículo 44 de la LJCA deberán comprobarse que las partes del recurso contencioso-administrativo sean AAPP en los términos de la LJCA y que la Administración Pública recurrente lo hiciese en el ejercicio de las potestades y competencias que el Ordenamiento Jurídico le atribuye a la Administración Pública o que actuase usando *“la posición privilegiada que el Derecho le atribuye para la defensa del interés público o general que como tal AAPP le corresponde”*. Por lo tanto, la citada sentencia del TSJ de Madrid establece que en el caso examinado por aquel entonces las actuaciones del ayuntamiento en el procedimiento administrativo no fueron realizadas en el ejercicio de las competencias que el Ordenamiento Jurídico le atribuye por su condición de ente público sino como un interesado más en el referido procedimiento por lo tanto no será aplicable la prohibición contenida en el artículo 44 de la LJCA.

De este modo, puede entenderse que el Ayuntamiento de Ortigueira al solicitar la inclusión del eucalipto en el Catálogo no estaba actuando bajo las competencias intrínsecas asociadas a su condición de entidad local, sino como parte interesada. Por ello, estaba legitimado para solicitar su introducción como especie exótica invasora por el artículo 5 del Real Decreto 630/2013 y posteriormente interponer un recurso de alzada.

Por lo tanto, en base a la doctrina jurisprudencial analizada, el Ayuntamiento de Ortigueira no se verá sometido a las limitaciones recogidas en el artículo 44 de la LJCA pudiendo considerarse que la Administración ostenta potestades para intervenir como parte interesada en el proceso, como es el caso, y estaría por ello legitimada para conocer de las pretensiones que nos ocupan hasta estas líneas.

4.2.3 Análisis de desestimación del recurso de alzada.

Tras la presentación del recurso de alzada pueden devengarse dos posibilidades: que sea aceptado o que se desestimen las pretensiones solicitadas. En este apartado se analizará el procedimiento que debería seguir en el caso de que el mismo fuera desestimado.

De este modo, en virtud de los artículos 114.1.a) LPAC las resoluciones de los recursos de alzada ponen fin a la vía administrativa. Así, el artículo 25 LOPJ y el artículo 46 LJCA establecen que *“el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa si fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de seis meses y contará...”*. Por lo que contra la resolución desestimatoria del recurso de alzada cabe interponer un recurso contencioso-administrativo.

4.2.3.1 Conflicto jurisdiccional: Audiencia Nacional y Tribunal Superior de Justicia.

En este punto, es necesario determinar ante qué órgano jurisdiccional debe interponerse el mismo. Surgiendo un conflicto competencial entre la sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional y la sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Madrid.

La sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia de *“los recursos que se deduzcan en relación con las disposiciones generales y los actos de los Ministros y de los Secretarios de Estado en general”*, tal y como establece el artículo 11.1.a) LJCA. El artículo 5.3 del Real Decreto 630/2013 establece, como se ha comentado, que contra la resolución de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural cabe recurso de alzada ante la Secretaría de Estado de Medio Ambiente. De modo, que pudiera entenderse que la citada sala de la AN es competente para conocer del recurso contra la resolución desestimatoria del recurso de alzada ya que el precepto legal del Real Decreto establece que deberá presentarse ante la Secretaría de Estado, por lo tanto la resolución podría entenderse como emanada del Secretario de Estado. Así mismo, de la STS de 31 de octubre de 2013, RJ 2013\7528 se extrae que el Secretario de Estado del Ministerio de Medio Ambiente es el órgano superior jerárquico de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental, *“y éste, aunque adscrito a la citada Secretaría de Estado, actúa con autonomía funcional, por lo que no puede entenderse que el acto originario ha sido dictado por el Secretario de Estado”*.

En este caso lo que se impugna es un acto procedente del Secretario de Estado de Medio Ambiente que desestima el recurso de alzada interpuesto contra una resolución de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental y, por lo tanto, confirma la misma lo que excluiría la competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en virtud del artículo 11.1.b) LJCA, ya que no se está llevando acabo una rectificación de la decisión tomada con anterioridad.

Por otra parte, la sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia conocerá en única instancia de los recursos que se deduzcan contra: *“cualesquiera otras actuaciones administrativas no atribuidas expresamente a la competencia de otros órganos de este orden jurisdiccional”*, tal y como establece el artículo 10.1.m) LJCA.

La controversia entre ambos órganos jurisdiccionales surge de evaluar si la resolución del recurso de alzada (artículo 5.3 Real Decreto 630/2013) es un acto que procede *ab initio* del Secretario de Estado, ya que el precepto legal solo establece que debe presentarse ante la Secretaría de Estado. En este punto el artículo 42 de la LOPJ establece que: *“los conflictos de competencia que puedan producirse entre Juzgados o Tribunales de distinto orden jurisdiccional, integrados en el Poder Judicial, se resolverán por una Sala especial del TS”*. De este modo es necesario acudir a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para tratar de resolver el asunto.

En este sentido tiene cabida la STS, de 22 de abril de 2010, RJ 2010\4702 en la cual se establece un conflicto de competencias entre el TSJ de Madrid por el artículo 10.1 de la LJCA y la Audiencia Nacional por el artículo 11 LJCA. El supuesto analizado en la sentencia del TS se plantea *“la impugnación de un acto procedente de un Secretario de Estado de Seguridad que desestima un recurso de alzada interpuesto contra una resolución del Tribunal Calificador y que, por tanto, excluye la competencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en virtud del artículo 11.b) de la Ley a la que se viene aludiendo, que excluye dicha competencia cuando el acto del Secretario de Estado confirma el dictado por otro órgano anterior”*.

Así mismo, cita que *“dado lo expuesto, y al estar en el presente supuesto ante una actuación administrativa no atribuida expresamente a la competencia de un órgano de este orden jurisdiccional, preciso es entender que la competencia discutida corresponde a la sala de lo contencioso-administrativo del TSJM”*.

Los hechos comentados son extrapolables al caso que nos ocupa y por lo tanto procede resolver la competencia jurisdiccional en base a la jurisprudencia citada afirmando que el órgano manifiestamente competente para conocer del recurso contencioso-administrativo será el Tribunal Superior de Justicia en virtud del artículo 10.1.m) LJCA.

Del mismo modo, se deberá presentar ante el TSJ de Madrid a tenor de lo establecido en el artículo 14.1 LJCA, ya que el mismo cita que: *“la competencia territorial de los Juzgados y Tribunales Superiores de Justicia se determinará conforme a: con carácter general, será competente el órgano jurisdiccional en cuya circunscripción tenga su sede el órgano que hubiere dictado el acto originario impugnado”*. En este caso se trata de actos dependientes del Ministerio para la Transición Ecológica que tiene su sede en Madrid.

En conclusión, el órgano manifiestamente competente para conocer del asunto será el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en base a lo explicado anteriormente.

Por último, el Ayuntamiento de Ortigueira solicita que tenga lugar un pronunciamiento judicial favorable para llevar a cabo la inclusión del eucalipto en el

catálogo. En este sentido es necesario observar si tendría lugar el reconocimiento de una situación jurídica individualizada según lo establecido en el artículo 31.2 LJCA de modo que se adopten las medidas para el restablecimiento de las mismas y que tenga lugar una indemnización de daños y perjuicios en caso de que proceda.

Con los datos conocidos del caso cabe destacar que el Ayuntamiento de Ortigueira no presenta unas circunstancias particulares suficientes como para reconocer dicha condición jurídica. Por ello, el TSJ de Madrid deberá evaluar si concurren las circunstancias suficientes, comentadas con anterioridad, para decidir si tiene lugar una nueva ejecución del procedimiento administrativo de modo que se vuelva a evaluar siguiendo los requisitos formales establecidos en el artículo 5 del Real Decreto 630/2013 para analizar de nuevo si se debe incluir o no al eucalipto en el catálogo cumpliendo con todas las garantías administrativas procedimentales.

5. ¿Puede José atenerse a algún plan de gestión del eucalipto?

5.1 La gestión y ordenación del monte gallego en la Ley de Montes de Galicia.

Los montes gallegos están ordenados -siguiendo las directrices básicas del Plan Forestal de Galicia y de los planes de ordenación de los recursos forestales- con la finalidad de mejorar, conservar y proteger los recursos forestales para que su rendimiento sea sostenible y se maximice la obtención de las utilidades. Así mismo, se debe perseguir una mejora del desarrollo en el ámbito rural, de generación de rentas, de proteger y fijar población, de contribución a la calidad paisajística y a garantizar la biodiversidad existente.

Esta actividad supone, según el artículo 77 de la Ley de Montes de Galicia, la organización en el tiempo y en el espacio de los recursos forestales, del aprovechamiento del monte y de las especificaciones técnicas para su gestión sostenible. Esta ordenación del monte debe estar fomentada, a través de los instrumentos disponibles, tanto desde un punto de vista técnico como económico por la Consellería de Medioambiente de la Comunidad Autónoma de Galicia.

En este caso, atendiendo a la legislación, si el monte de don José Manuel presentara una superficie igual o inferior a las 25 hectáreas en coto redondo deberá de dotarse obligatoriamente de un instrumento de gestión forestal o en su defecto adherirse a una gestión de planificación del monte silvícola y de buenas prácticas.

Las instrucciones generales de ordenación de los montes en Galicia serán aprobadas por decreto del Consello de la Xunta de Galicia, una vez oído al Consejo Forestal de Galicia. Estas estarán compuestas por los principios rectores, criterios y requisitos que deberán ser cumplidos por todos los instrumentos de ordenación y gestión de los montes que estuvieran en la Comunidad.

Los planes de ordenación de los recursos forestales serán elaborados por la Administración forestal atendiendo a las condiciones de cada distrito forestal y están coordinados con los planes de prevención y defensa contra los incendios forestales del distrito según lo establecido en la Ley 3/2007, de 9 de abril, de Prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia.

Así mismo, en el artículo 22 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad se establece que: “*corresponde a las Comunidades autónomas la elaboración y la aprobación de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales en sus respectivos ámbitos competenciales*”. Debiendo incluirse un procedimiento de audiencia a los interesados, la información pública que pudiera recabarse y deberá realizarse una consulta de los intereses sociales e institucionales afectados así como de aquellas organizaciones sin ánimo de lucro que persigan en logro de sus objetivos de acuerdo con la Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Además, en el caso de que se lleve a cabo un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales mientras este no tenga lugar no podrán realizarse actos que supongan una “*transformación sensible de la realidad física y biológica que pueda llegar a hacer imposible o dificultar de forma importante la consecución de los objetivos de dicho plan*”. En los términos del artículo 23 de la citada Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. De este modo para que los interesados pudieran realizar actos de transformación sobre los mismos deberán poseer un informe favorable de la Administración actuante otorgándoles dicha facultad.

En virtud del artículo 76 de la Ley de Montes de Galicia, los planes de ordenación de recursos forestales deberán especificar como mínimo:

La delimitación del ámbito territorial y la caracterización del medio físico y biológico; las características socioeconómicas de la zona; la descripción y el análisis de los montes, del paisaje y de los recursos en ellos existentes, así como las posibilidades de producción forestal, los usos y aprovechamientos actuales; los aspectos jurídico-administrativos de la propiedad forestal – titularidades, montes catalogados, montes vecinales en mano común-, el establecimiento de referentes de buenas prácticas y modelos silvícolas basado en el análisis de las especies existentes y en los turnos de corta; la zonificación por usos y vocación del territorio; la planificación de las acciones pertinentes para cumplir los objetivos establecidos; los criterios básicos para el control, seguimiento y evaluación del plan y los plazos para revisarlo.

5.1.1 Instrumentos de gestión forestal.

Los instrumentos de gestión u ordenación forestal están regulados en la Ley de Montes, por lo que don José Manuel Durán solo podrá atenerse a aquellos que se encuadren en alguna de las características siguientes, en función de los detalles concretos de su monte y el objetivo personal que desea conseguir mediante la adhesión del mismo a un plan de gestión, según lo establecido en el artículo 79 apartado 2 de la citada Ley:

Podrá adherirse a un proyecto de ordenación (PO) -instrumento de ordenación forestal- con el objetivo de llevar a cabo un aprovechamiento sostenible de los recursos madereros y no madereros en un monte. Para ello deberá incluir una descripción del terreno forestal en sus aspectos ecológicos, sociales y económicos así como un inventario forestal detallado que permita tomar decisiones sobre la silvicultura que se deberá aplicar en cada una de las unidades que componen el monte y a la estimación de sus rentas.

Así mismo, podrá emplear un documento de simple gestión (DSG) -instrumento de gestión forestal- si el monte afecto no supera las 25 hectáreas, con la intención de planificar mejoras y aprovechamientos de los recursos forestales madereros.

Por último, podrá utilizar un documento compartido de gestión (DCG) – instrumento de gestión forestal- con propietarios de montes colindantes siempre que ninguno de los montes supere las 25 hectáreas en coto redondo. Este documento deberá incluir referentes de buenas prácticas, una planificación simple de los aprovechamientos de los recursos forestales madereros y no madereros, y modelos silvícolas para los principales tipos de masa cuando sea de obligado cumplimiento.

Así mismo, en el Decreto 52/2014, de 16 de abril, por el que se regulan las instrucciones generales de ordenación y de gestión de montes se recoge otro documento que versa en una práctica extendida a lo largo del mismo y de la Ley de Montes de Galicia en relación a la ordenación y gestión del monte gallego. Este documento supone la adhesión expresa a referentes de buenas prácticas y a los modelos silvícolas o de gestión forestal orientativa (MS). Don José Manuel Durán podrá adherirse a este caso si la superficie del monte es inferior o igual a 15 hectáreas en coto redondo.

Cualquiera de estos tres instrumentos deberá ser elaborado a instancia del propietario o titular de derechos sobre el monte- don José Manuel Durán- y deberán ser redactados por técnicos competentes en materia forestal bajo las directrices generales de ordenación de montes de Galicia. Además, salvo previo acuerdo¹⁴, los planes de ordenación o gestión forestal serán específicos para cada monte.

La aprobación del instrumento de gestión es materia del órgano forestal de la Comunidad Autónoma de Galicia bajo solicitud del propietario o titular de los derechos de la finca y deberá ser incluido de oficio en el Registro Gallego de Montes Ordenados. Si pasados seis meses desde su solicitud no se resuelve por la administración competente se entenderá la misma por estimada.

Una vez aprobado y tras la obtención de los informes favorables¹⁵ detallados de los organismos sectoriales dependientes de la Administración autonómica de Galicia

¹⁴ En virtud del artículo 80.3 Ley de Montes de Galicia con acuerdo previo podrán ser redactados conjuntamente para grupos de montes que sean propiedad de la misma entidad y presenten características semejantes.

¹⁵ Si transcurridos tres meses desde que la Administración solicitara los informes no hay contestación expresa se entenderán favorables siempre que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 25.4 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 29 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas. De modo que continuará la tramitación de la aprobación solicitada, según lo establecido en el artículo 81.4 de la Ley de Montes de Galicia.

que se vieran afectados por las condiciones que relacionan a la solicitud del instrumento se considerará autorizada siendo necesaria solo la notificación al órgano inferior competente en materia forestal del territorio. Además, la Ley establece que es condición indispensable, a efectos de los posibles beneficios fiscales, que las fincas forestales dispongan de un instrumento de ordenación o gestión forestal aprobado y vigente.

Así mismo, es necesario hacer mención a las consecuencias derivadas del incumplimiento grave o reiterado¹⁶ de los fundamentos recogidos en un instrumento de ordenación o gestión forestal aprobado por la Administración forestal. En estos casos, la misma dará lugar de baja al monte del Registro Gallego de Montes Ordenados previa tramitación del procedimiento oportuno de modo que perderá los beneficios inherentes pudiendo dar lugar, incluso, a la apertura de un expediente sancionador.

En el artículo 83.2 de la Ley de Montes de Galicia se articulan los supuestos considerados incumplimiento grave, siendo los siguientes: aquel incumplimiento, que sin ser comunicado, justificado y aprobado por la Administración forestal, afecte al normal desarrollo del monte; el aprovechamiento abusivo o la sobreexplotación que degrade o produzca pérdidas de suelo o ponga en peligro la viabilidad del monte, incluyendo la no regeneración tras el aprovechamiento; no cumplir con los planes de aprovechamiento ni con la posterior regeneración tras su realización.

Como ya se ha explicado con anterioridad, actualmente, el monte propiedad de don José Manuel no se encuentra dentro de los límites de la Red Natura 2000, sin embargo es necesario analizar qué ocurriría con respecto a la gestión y ordenación del monte en el caso de que la red natural se extendiera a los límites territoriales de su monte.

En el caso de que el monte propiedad de don José Manuel Durán pasara a formar parte de la red de territorios que componen el Plan RN 2000 es necesario destacar que entre las medidas de conservación que se fijan para el terreno, además medidas reglamentarias, medidas administrativas y medidas contractuales, existe la posibilidad de elaborar Planes de Gestión específicos o integrados en otros planes de desarrollo, conforme al artículo 46 de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, como por ejemplo PRUG de Espacios Naturales Protegidos. De este modo, los Planes de Gestión elaborados bajo estas condiciones permitirán determinar y priorizar las actividades que por su razón deben ponerse en marcha en el monte, fijando aquellas que necesitarán de autorización administrativa y las que no podrán tener lugar o desarrollarse.

Aún así, el Plan RN 2000 garantiza la práctica de la silvicultura siempre que se realice bajo el mantenimiento del buen estado del bosque. El Programa de Desarrollo Rural designa fondos para los propietarios que se encuentren dentro de los espacios catalogados como RN 2000 así como la posibilidad de acceder a fondos europeos bajo los términos recogidos en el Reglamento 1698/2005. En este reglamento se recoge el derecho de los propietarios a percibir una indemnización o compensación económica

¹⁶ Se entenderá por reiteración injustificada el incumplimiento que se repite en un plazo de dos años de forma no motivada, previa tramitación del oportuno procedimiento, no resultando necesario un determinado grado de gravedad sobre cada uno de los incumplimientos, según lo recogido en el artículo 83.3 de la Ley de Montes.

derivada de las pérdidas que pudiera ocasionarle la inclusión de los terrenos de su propiedad en el Plan de la Red Natura 2000.

5.2 La aplicación del Decreto 52/2014, de 16 de abril a los instrumentos de ordenación. Subvenciones.

Por lo tanto, lo explicado hasta estas líneas son las directrices que debe seguir don José Manuel en el caso de que quiera adherirse a un plan de gestión del eucalipto para su monte apoyadas en lo establecido en el Decreto 52/2014, de 16 de abril, por el que se regulan las instrucciones generales de ordenación y de gestión de montes de Galicia¹⁷.

En virtud de lo establecido en el artículo 6 del citado decreto y en relación con lo establecido en el artículo 8.18 de la Ley de Montes de Galicia, aquellos instrumentos de ordenación y gestión forestal que sean elaborados para los montes o terrenos forestales pertenecientes a la Comunidad Autónoma de Galicia deberán formar parte de alguna de las siguientes categorías, ya citadas en el apartado anterior:

En un proyecto de ordenación (PO) considerado un instrumento de ordenación forestal o como un documento de gestión que puede ser simple (DSG), compartido (DCG) o de adhesión expresa a referentes de buenas prácticas y a los modelos silvícolas o de gestión forestal orientativo (MS).

Así mismo, el artículo 8 del Decreto 52/2014, de 16 de abril, establece que deberán dotarse de un documento simple de gestión forestal, con carácter obligatorio, la persona propietaria bien sea física o jurídica de un monte particular de superficie inferior o igual a 25 hectáreas en coto redondo. Aunque en el apartado anterior se han comentado otras circunstancias esta parece ser la que sería de aplicación a don José Manuel Durán. No es posible concretar fehacientemente esta circunstancia debido a la falta de datos conocidos en el supuesto de hecho.

Por último, como ya se ha comentando en el epígrafe anterior existen una serie de beneficios fiscales o económicos derivados de la adhesión a un plan de ordenación forestal. En el artículo 19 del Anexo V del Decreto 52/2014, de 16 de abril, por el que se regulan las instrucciones generales de ordenación y de gestión de montes de Galicia la Consellería que ostente la competencia sobre los montes en la Comunidad deberá llevar a cabo tareas para promover la creación y el uso de instrumentos de ordenación o de gestión de los montes, dando mayor relevancia a la concesión de ayudas de todo tipo que afecten a terrenos forestales o de monte cuando estos estuvieran dotas previamente con los citados instrumentos.

¹⁷ Este decreto desarrolla los principios y criterios que deben seguir los instrumentos de planificación y ordenación del monte gallego. Se hace mención a las cuestiones de ordenación y aprovechamientos de los montes de España en el artículo 32 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, por la que se regula la elaboración de las instrucciones básicas para dichas cuestiones, sin embargo más de diez años de la publicación de esa norma no se ha desarrollado, siendo ésta una cuestión de vital importancia para la comunidad gallega.

Para poder percibir estas ayudas y ser dotado de beneficios fiscales deberá disponerse de un instrumento de ordenación o de gestión forestal que está aprobado y sea vigente.

Esta cuestión es necesaria matizarla, ya que existen numerosas ayudas otorgadas por la Xunta de Galicia, siendo mayores cuando ya existieran los instrumentos de ordenación con carácter previo. Se desconoce si en este supuesto de hecho ya existían previamente y no era conocido por don José Manuel Durán pero es necesario comentarlo. Así mismo, las ayudas autonómicas se extienden también a la creación de nuevos planes de ordeación y gestión del territorio ya que la Xunta de Galicia a través de estos Decretos, de la Ley de Montes de Galicia y de los Planes Forestales trata de llevar a cabo una organización de los usos del monte con la intención de que éste sea sostenible en el tiempo y en el espacio.

Además este artículo del Decreto 52/2014, de 16 de abril, es necesario relacionarlo con la Orden del 28 de diciembre de 2017 por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la elaboración de instrumentos de ordenación o gestión forestales, cofinanciadas con el Fondo europeo Agrícola de Desarrollo Rural de Galicia para el período de tiempo que transcurre desde el año 2014 hasta el año 2020 y que se convocan para el año 2018, objeto de los hechos que se producen en el este caso a analizar.

En esta orden se recogen las características mínimas exigidas sobre los Planes de gestión y ordenación para ser objeto de estas subvenciones. Haciéndose mención en el artículo 2 de la citada orden a la clasificación de los cuatro planes mencionados en el apartado anterior a los que podría adherirse don José Manuel y los requisitos mínimos de cada uno de ellos. Estas subvenciones podrán financiar la redacción de los instrumentos de ordenación o gestión forestal así como de la instalación del cartel identificativo de la subvención concedida

Así mismo en el mismo artículo de la citada orden se establece que: *“los instrumentos cuya elaboración se financie con estas subvenciones no podrán, para el conjunto del monte, aumentar la superficie ocupada por masas de eucaliptos; tampoco podrán para el conjunto del monte, aumentar la superficie ocupada por masas de Eucalyptus nitens”*.

La misma también establece en el artículo 21 una serie de baremos para ajustar la concesión de las subvenciones a las circunstancias particulares del solicitante y a los requisitos establecidos en el artículo 5.2.a) de la Ley 9/2007, de 13 de junio, de subvenciones de Galicia. Se ponderará la puntuación en función del tipo de monte, de las características, de la superficie de ordenación y del tipo de instrumento, de si se trata de un proyecto de ordenación cuyo plan tenga una duración de 10 años, en función de la ubicación del monte

Con respecto a la ubicación del monte se establece una distinción poderativa positiva cuando el mismo se ubique fuera de la Red Natura 2000, así como matices con respecto a la aplicación de los modelos silvícolas cuando la superficie ocupada por masas de eucaliptos *globulus* y *nitens* sea inferior al 10% de la superficie del monte.

Por lo tanto, don José Manuel Durán podrá atenerse a alguno de los instrumentos de ordenación o gestión citados previamente, matizando que a pesar de no conocer todos los datos relativos al supuesto de hecho sobre esta cuestión, el más apropiado para él sería la dotación de un documento simple de gestión forestal, ya que se presume que es el propietario – persona física- de un monte particular de una superficie igual o inferior a 25 hectáreas en coto redondo. Además, obtendrá numerosas ayudas y beneficios fiscales derivados de la adhesión a un plan de gestión, siempre que reúna los requisitos básicos subvencionables.

6. ¿Debe prohibirse o debe aprobarse la plantación de esta especie?

La respuesta a esta pregunta alberga un trasfondo personal, con el objetivo de dotarla de una mayor carga jurídica se analizarán los Planes Forestales de Galicia, así como su revisión, documento de diagnóstico y de estudio ambiental estratégico para conocer la evolución y el tratamiento del monte gallego y del eucalipto.

6.1 Análisis del entorno forestal de Galicia.

El diseño y orden del monte gallego así como la ejecución y planificación de la política forestal de Galicia se encuentran articulados a través del Plan Forestal de Galicia¹⁸. La Ley 7/2012, de 28 de junio, de Montes de Galicia establece en sus artículos 72 y 73 las directrices básicas sobre la situación actual del monte gallego, los programas que se deben seguir con respecto a la política forestal de Galicia y los mecanismos de control del seguimiento y exámen de los resultados.

Este Plan será aprobado o modificado mediante decreto por el Consello de la Xunta a propuesta de la consejería competente en materia forestal y ajustándose al procedimiento establecido en el artículo 21 de la Ley 10/1995, de 23 de noviembre, de Ordenación del territorio de Galicia. Y en todo caso, según lo establecido en el artículo 73 de la Ley de Montes de Galicia, el Plan Forestal de Galicia tendrá carácter vinculante en materia forestal.

Estos artículos establecen las pautas para la elaboración de un nuevo Plan Forestal. En el año 2014 se reunió el Consello Forestal de Galicia acordando la creación de un grupo de trabajo que sentara las directrices y revisara el Plan Forestal de Galicia y un año más tarde se aprobaron las propuestas acordadas por este grupo de trabajo.

En primer lugar, es necesario tener en consideración el documento de la primera Revisión del Plan Forestal de Galicia. Hasta este momento el PFG existente databa de 1992 y se encontraba bastante obsoleto pues las necesidades del monte gallego han variado en estos más de veinticinco años aunque se fijaban proyecciones a muy largo

¹⁸ El Plan Forestal de Galicia tiene la consideración de programa coordinado de actuación con arreglo al artículo 16 y ss. de la Ley 10/1995, de 23 de noviembre, de Ordenación del territorio de Galicia. Según lo establecido en el artículo 72.2 de la Ley de Montes de Galicia.

plazo (más de 40 años). En esta revisión llevada a cabo en el año 2014 se realiza una comparativa entre los datos recabados hasta principios de los noventa y los últimos datos recogidos en el inventario forestal del citado año.

A lo largo de estos veinticinco años se han observado cambios importantes en la flora de la Comunidad, tal y como se observa en la Tabla 1 de la página siguiente.

Especies autóctonas como el pino o el abedul han reducido considerablemente la superficie ocupada en detrimento del gran crecimiento que han experimentado especies alóctonas como el eucalipto. No solo se ha incrementado el número de hectáreas ocupadas sino que se han introducido nuevas especies de *Eucalyptus* en el territorio como es el caso de el *Eucalyptus nitens*. En el año 1992, no existían datos sobre la existencia de esta especie en el monte gallego y en el año 2014 se estimaron unas 40.000 hectáreas de *Eucalyptus nitens* y unas 20.000 hectáreas¹⁹ de *Eucalyptus globulus*. En este documento se recoge la siguiente comparativa con respecto al monte arbolado, al total del monte y a los eucaliptos datados entre el año 1992 y el año 2014.

Tabla 1. Comparativa general de especies del monte gallego 1992-2014

Especie arbórea dominante	PFG 1992	Revisión PFG 2014
<i>Eucalyptus globulus</i>	245.654	267.984
<i>Eucalyptus nitens</i> ²⁰	-	40.000
<i>Pinus pinaster</i>	334.132	217.281
<i>Pinus radiata</i>	231.207	96.177
Castaños y abedules	218.953	46.455
Robles y otras frondosas de carácter caducifolio	189.814	366.846
Total monte arbolado ²¹	1.388.934	1.407.962
Total monte	1.988.735	2.030.682

Fuente: elaboración propia con datos recogidos de la Revisión del Plan Forestal de Galicia.

Como se puede apreciar en los datos de la Tabla 1, la superficie total del monte arbolado y del monte total experimentaron un leve crecimiento. A pesar de que se han excluido los datos de otras especies que ocupan el monte gallego llama la atención la reducción considerable de las especies de pino, siendo en algunos casos de casi el 70% como en el *pinus radiata*, así como la reducción de castaños y abedules que se ubica en aproximadamente el mismo porcentaje, en detrimento de las especies de eucaliptos que incrementaron considerablemente el número de hectáreas entre las que se extendía.

¹⁹ Datos de las hectáreas extraídos de la Primera Revisión del Plan Forestal de Galicia, página 48 del documento publicado por la Xunta de Galicia.

²⁰ Introducción de una nueva especie de eucalipto no prevista en el PFG de 1992.

²¹ Estos datos recogen el total de especies en Galicia, en esta tabla se han discriminado aquellas especies que no se consideran relevantes para el análisis del estudio de este caso donde el objetivo es decidir si debe prohibirse o aprobarse la plantación de eucaliptos.

Así mismo, no solo se incrementó con respecto al eucalipto su superficie sino que en la actualidad, según datos del Inventario Forestal Nacional para Galicia, ocupa casi 400.000 hectáreas de monte combinado con otras especies (roble y pino).

Esta cuestión es necesario traerla a este trabajo para intentar dar respuesta a la compleja pregunta de si se debe permitir o no la plantación de eucaliptos. Como ya se ha comentado en el apartado 1 de este trabajo de fin de grado el eucalipto no es una especie originaria de Galicia, se ha ido incorporando con el paso del tiempo en el medio experimentando su mayor crecimiento en las últimas décadas.

Aunque no ha sido catalogado como especie exótica invasora –cuestión a analizar en este trabajo- es preocupante el creciente espacio que está comenzando a ocupar las especies de *Eucalyptus* en el monte gallego en detrimento de otras de carácter tradicional, destacando que en la Revisión del Plan Forestal de Galicia del año 2014 se estimaba ya un crecimiento de 25.000 hectáreas del *Eucalyptus nitens* durante los primeros años de vigencia del mismo.

A pesar de que el objetivo de la Revisión del Plan es aumentar la superficie arbórea ocupada de pinos y bosques de árboles frondosos caducifolios para fomentar la creación de un bosque con especies propias, y que se contemplaban medidas técnicas para que en el caso de que se sobrepase esa unidad de superficie pueda controlarse su crecimiento.

Así mismo, en el citado documento de Revisión del Plan Forestal de Galicia se establece una proyección del monte gallego en el diptongo setenta – treinta. Es decir, “*un 70% de la superficie forestal se estima que se destinará a la producción sostenible preferente de madera y el 30% restante a la producción sostenible de usos múltiples*”. De modo que es indudable el peso al aprovechamiento maderero del monte gallego, destacando entre estos el pino y el eucalipto, como ya se ha comentado.

Además, el Anexo de la Revisión del PFG recoge que en el bosque gallego se almacenan más de 200 millones de metros cúbicos de madera, de las cuales dos tercios corresponden a eucaliptales y pinares –registrándose un crecimiento anual en conjunto en torno al 70%-.

Este elevado crecimiento del eucalipto en la Comunidad Autónoma tiene su origen en los beneficios económicos derivados del cultivo del mismo. Se trata de una especie que apenas necesita mantenimiento, que se expande rápidamente y que reporta beneficio económico para el suelo al poder destinar los recursos productivos- madera- a la venta para la producción de pasta de papel a empresas como Ence o a la obtención de energía a través de la biomasa.

Con las afirmaciones e información analizadas en este apartado así como el contexto global de lo conocido en este trabajo considero que aunque el eucalipto sea una especie alóctona y no esté incluida en el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras y por lo tanto no está sometido a un control y gestión del mismo debe estar regulado. Como opinión personal un territorio- en este caso los límites territoriales que abarcan la superficie de la Comunidad Autónoma de Galicia- debe fomentar la repoblación, expansión y conservación de las especies autóctonas pues son las que se dan

naturalmente en el medio. El mismo no debe limitar las especies autóctonas siempre que no sean invasivas pero deberá darle una mayor importancia a las que se dispersan naturalmente por el territorio de modo tradicional.

Es necesario destacar, que las proyecciones fijadas por el Plan Forestal de Galicia del año 1992 con respecto al eucalipto se han superado con creces algo más de veinte años antes de que finalizara el horizonte temporal establecido. Como se ha observado en el página anterior, la superficie poblada por eucaliptos de todas las especies en Galicia han duplicado los valores finales establecidos veinte años antes de que finalizara la proyección realizada y esto denota la necesidad de regular y controlar la expansión de los mismos por la Comunidad.

Este crecimiento exponencial no se debe solo a que se trate de una especie capaz de recuperarse rápidamente de la actividad incendiaria, y no pasa tampoco, solo, por la naturaleza intrínseca de la misma para adaptarse y expandirse por el medio, sino también al impacto del hombre derivado del beneficio económico que reporta.

Como ya se ha comentado esta especie puede ser empleada para generar energía a través de la biomasa y para producir pasta de papel. Se trata de una especie arbórea muy barata de adquirir, producir y mantener, destacando también los bajos costes para su ejercicio como materia prima por parte de las empresas en detrimento de especies autóctonas que pudieran emplearse para el mismo fin como el *pinus*. De este modo, cada vez son más los propietarios que deciden plantar o repoblar sus fincas o montes con árboles de esta especie para obtener recursos económicos, de este modo le dan un uso al suelo en aquellos terrenos en los que el monte está abandonado o deforestado después de realizar una actividad productiva que ya no se da.

Debido al indudable y creciente peso que ostenta el eucalipto en el rural gallego, la solución no pasaría por prohibir el mismo sino que es necesario establecer una serie de medidas legales de control así como desarrollar y aproximar a los propietarios de las fincas o montes los instrumentos necesarios para frenar la rapidez con la que se está expandiendo por el medio a través de la actividad institucional. Considero que las mismas deberían establecer cautelas que controlen la plantación y repoblación de los eucaliptos y se debe fomentar el cultivo y repoblación con especies autóctonas como el *pinus* menos agresivas con el medido y que mantengan el equilibrio del ecosistema natural de los montes de la Comunidad.

7. Conclusiones

En el presente trabajo de fin de grado se ha dado respuesta a las cuestiones planteadas en el supuesto de hecho. A continuación se expondrán sintéticamente y por puntos las ideas principales de cada una de las cuestiones y controversias analizadas así como las páginas en las que se recoge la información detallada referida.

- El eucalipto es una especie autóctona y no se encuentra recogida en el Anexo I del Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo de

Especies Exóticas Invasoras, por lo tanto no se despliegan los efectos recogidos para las especies exóticas invasoras sobre el eucalipto.

Así mismo, existe una controversia entre la Xunta de Galicia y la Comunidad Científica. La primera considera que se trata de una especie que permite generar beneficios económicos sobre la tierra que está abandonada o que no está siendo productiva. Por el contrario, la Comunidad Científica considera que debe ser elevada a la categoría de especie invasora por los daños que produce sobre el ecosistema. [Págs. 5-7].

- No existen requisitos específicos para replantar un monte con *Eucalyptus* más allá de los referenciados en la Ley de Montes de Galicia. Sin embargo, hay que destacar que no es necesaria una autorización de la Administración forestal cuando se lleve a cabo una reforestación de una superficie en la que ya existían con anterioridad especies de este género, como es el caso. [Págs. 8-10].
- El eucalipto es una especie con un marcado carácter pirófito, sin embargo la controversia institucional con la comunidad científica versa en su carácter invasivo. La Xunta de Galicia considera al eucalipto como una especie muy poco invasiva, por dos razones fundamentales: se emplea en zonas abandonadas o despobladas de vegetación y el grueso de la actividad incendiaria se concentra en la provincia de Ourense donde hay poblaciones menores de eucaliptales y no presentan un problema grave.

En este apartado se debe atender a lo establecido en la Ley 3/2007, de 9 de abril, de Prevención y Defensa Contra Incendios Forestales en Galicia y se analizan las posibles cuestiones a tener en cuenta en el caso de que se decida destinarlo a generar biomasa. [Págs. 11-14].

- Existen una serie de requisitos mínimos de distancia [págs. 15-16], sobre la flora y la vegetación preexistente [págs. 16-17] y con respecto al uso del suelo [págs. 17-20] que actúan como elementos limitadores del desarrollo del eucalipto en el medio.
- A la controversia del Gobierno Central es aplicable, en términos generales [págs 20-21]:

El Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras. Principalmente el artículo 5 que recoge el procedimiento de inclusión de una especie en el Catálogo.

La Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para determinar el órgano competente y las cuestiones relativas al recurso de alzada y al recurso contencioso administrativo.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas sobre actos que ponen fin a la vía administrativa y aquellos que no la agotan. Así como para analizar la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos.

- En este caso se presume que la impugnación se lleva a cabo sobre una resolución de la Dirección General de Calidad y este acto no pone fin a la vía administrativa (artículo 5.3 del Real Decreto 630/2013). [Págs. 21-23]. De modo que, el Ayuntamiento de Ortigueira actuando como parte interesada en el procedimiento administrativo [págs. 28-30] interpondrá un recurso de alzada [págs. 23-30].

Si el recurso de alzada fuera desestimado se deberá interponer recurso contencioso-administrativo [pág. 30] ante el órgano jurisdiccional competente. En este caso surgió una controversia entre la Audiencia Nacional y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid [págs. 30-31] culminando finalmente por vía jurisprudencial la competencia de este último para conocer del asunto que nos ocupa [pág 31].

- Para adherirse a un Plan de Gestión deberá atenderse a lo establecido en la Ley de Montes de Galicia y en el Decreto 52/2014, de 16 de abril. Fijándose tres instrumentos básicos para la ordenación o gestión del monte: el proyecto de ordenación, el documento simple de gestión – con la información conocida esta parece la opción más apropiada para don José Manuel- y el documento compartido de gestión [págs. 32-36]. Además existen numerosas subvenciones de las que puede beneficiarse si se adhiere a un Plan de Gestión forestal [págs. 36-38].
- La indudable expansión del eucalipto en los montes de la Comunidad, duplicando en menos de veinte años las previsiones realizadas por la Xunta de Galicia a cuarenta años y la introducción de una nueva especie en el ecosistema en detrimento de las especies autóctonas, así como la marcada relevancia que ostenta para generar recursos económicos extraordinarios en el rural gallego, permiten concluir que no se debe prohibir el eucalipto pero es necesario regularlo.

De este modo, se deben establecer una serie de medidas legales de control, así como instrumentos y mecanismos para frenar la rapidez con la que se está expandiendo. Además de cautelas que controlen la plantación y repoblación de los eucaliptos e instucionalmente debe fomentarse el cultivo y repoblación con especies autóctonas menos agresivas con el medio y que mantengan el equilibrio del ecosistema natural. [Págs 38-42].

Fuentes de información

I) Jurisprudenciales

- España. Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo). Sentencia núm. 155/2017 de 2 de febrero.
- España. Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo). Número de recurso 8504/1999 de 20 de julio de 2005.
- España. Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso- Administrativo). Sentencia núm. 156/2017 de 2 de febrero de 2017.
- España. Tribunal Supremo. (Sala de lo Contencioso- Administrativo). Recurso 324/2013 del 1 de abril de 2014.
- España. Tribunal Superior de Justicia de Madrid. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 8). Sentencia. Núm. 464/2014, de 29 de julio. ECLI: ES: TSJM: 2014:11922
- España. Tribunal Supremo. (Sala de lo Contencioso- Administrativo, sección 1ª). Sentencia de 1 de abril de 2014. RJ 2014\ 2866. ECLI: ES: TS: 2014: 1398
- España. Tribunal Supremo. (Sala de lo Contencioso- Administrativo, sección 1ª). Sentencia. Núm. 7528/2013 de 31 de octubre. ECLI: ES: TS: 2013: 5550
- España. Tribunal Supremo. (Sala de lo Contencioso- Administrativo). Sentencia. Núm. 4702/2010 de 22 de abril. ECLI: ES: TS: 2010: 2200

II) Legislativas

- Constitución Española de 29 de diciembre de 1978. BOE. Núm. 311
- Decreto 52/2014, de 16 de abril, por el que se regulan las instrucciones generales de ordenación y de gestión de montes de Galicia. DOG. Núm. 87.
- Decreto 167/2011, de 4 de agosto, por el que se modifica el Decreto 88/2007, de 19 de abril, por el que se regula el Catálogo gallego de especies amenazadas y se actualiza dicho catálogo. DOG. Núm. 155.
- Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia. BOE. Núm. 81
- Ley 3/ 2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra incendios forestales de Galicia. BOE. Núm. 119.

- Ley 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia. BOE. Núm. 217.
- Ley 9/2007, de 13 de junio, de subvenciones de Galicia. BOE núm. 171.
- Ley 10/1995, de 23 de noviembre, de ordenación del territorio de Galicia. BOE. Núm. 11.
- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. BOE. Núm.167.
- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. BOE. Núm. 236.
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del Sector Público. BOE. Núm. 236.
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad. BOE. Núm. 299.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. BOE. Núm. 157.
- Orden de 28 de junio de 2018, por la que se aprueba inicialmente la primera revisión del Plan forestal de Galicia y se abre el trámite de información pública. DOG. Núm. 128. Primera Revisión del Plan Forestal de Galicia.
- Orden de 28 de diciembre de 2017, por la que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la elaboración de instrumentos de ordenación o gestión forestales, cofinanciadas con el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural en el marco del Plan de desarrollo rural de Galicia 2014-2020, y se convocan para el año 2018. DOG Núm.17.
- Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo de Especies Exóticas Invasoras. BOE. Núm. 185.

III) Bibliográficas

- BARA TEMES, S. Efectos ecológicos del Eucalyptus globulus en Galicia. Instituto Nacional de Investigaciones Agrarias, 1985.
- DICCIONARIO DEL ESPAÑOL JURÍDICO, de la Real Academia Española y del Consejo General del Poder Judicial, 2016.
- MIRAMONTES CARBALLADA, Ángel. La Industria de la madera en Galicia. La significación del subsector del mueble. Tese de doutoramento, 2009. Banco de datos de la Universidad de Santiago de Compostela. 645 páginas.

-
- VILACHÁ DOMÍNGUEZ, Lara. ^{Patrimonio forestal sostenible en Galicia, el eucalipto} Lecciones Fundamentales de Derecho Administrativo. *Capítulo 13. La invalidez de los actos administrativos: nulidad de pleno derecho.* 2015. Editorial Aranzadi, SA.