

Instrumentos jurídicos para la **formalización de colaboraciones** con administraciones públicas en **custodia de territorio**



Instrumentos jurídicos para la formalización de colaboraciones con administraciones públicas en custodia del territorio.

Abril de 2023

Coordinación y revisión:



La elaboración de este documento ha sido impulsada por la Fundación Biodiversidad del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico y coordinada por Antonio Ruiz Salgado. Han colaborado en la redacción de los capítulos:

Capítulos 1, 2 y 3: Antonio Ruiz Salgado y Alberto Navarro Gómez

Capítulos 4, 5 y 8: Antonio Ruiz Salgado

Capítulo 6: Belén López Precioso

Capítulo 7: David Comet Muguet

Cita recomendada: Ruiz, A. (Coord.) (2023) *Instrumentos jurídicos para la formalización de colaboraciones con Administraciones públicas en custodia del territorio*. Fundación Biodiversidad del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.







Acrónimos y abreviaturas

AAPP. Administraciones públicas.

APP. Áreas protegidas Privadamente.

AGE. Administración General del Estado.

CCAA. Comunidades Autónomas.

CBD. Convenio para la Biodiversidad Biológica.

CE. Constitución Española.

CLL. Corporaciones locales.

COP. Conference of parties. Conferencia de los Estados miembro.

CPS. Colaboración público-social.

FRECT. Foro de Redes y Entidades de Custodia del Territorio.

LA. Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas.

LC. Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

LCSP. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

LGS. Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

LM. Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.

LPMM. Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino.

LRJSP. Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

LPNB. Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

LPAP. Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

LTAIPBG. Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

RGS. Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

ODS. Objetivos de Desarrollo Sostenible.

OECM. Other effective area-based conservation measures (OMEC en castellano).

OMEC. Otras Medidas Efectivas de Conservación Basadas en Áreas” (OECM en inglés).

RDL. Real Decreto-Ley.

UICN. Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza.

Índice de figuras

Índice de tablas



Resumen ejecutivo

Nuestras sociedades están llamadas a generar alianzas para que puedan alcanzarse los Objetivos de Desarrollo Sostenible y las metas para detener y recuperar la diversidad biológica. Además de la implicación de diversos actores, la gestión de los ecosistemas conlleva tener en consideración a las “Instituciones”, entendidas en sentido amplio, para afrontar el cambio global y que los cambios se produzcan en el seno de estructuras institucionales que faciliten un marco amplio, policéntrico y multinivel adaptable a los socio-ecosistemas que gestionan (Martín-López *et al.* 2009; EME, 2011).

La propiedad y la titularidad de derechos es, hoy en día, un aspecto clave para comprender las bases socioeconómicas del sistema jurídico occidental. La titularidad de la tierra, de sus recursos, orientada por su función social, es un aspecto determinante en la conservación de la naturaleza y su uso sostenible; es necesario el concurso y la colaboración de los propietarios y tenedores de derechos para lograr los objetivos de gestión, conservación y protección ambiental. Las Administraciones públicas son actores clave para contribuir al desarrollo de esta estrategia de conservación colaborativa y participativa, desde diferentes funciones.

Es por todo esto que este estudio centra la mirada en las alianzas y colaboraciones que pueden establecerse entre las Administraciones públicas y la sociedad civil organizada para sumar y/o mejorar los esfuerzos en la conservación de los valores naturales, culturales y paisajísticos y, en particular, en la gestión del territorio y en la realización de acciones de conservación.

Este enfoque nos obliga a ir más allá de la participación relacionada con las decisiones administrativas y los procesos de información y consulta, para profundizar en aquellos procesos de colaboración y gestión participativa. La necesidad de ampliar los esfuerzos en conservación hace relevante también comprender la diversidad de la gobernanza de las áreas protegidas y de su gestión, con el fin de implicar a otros actores de la sociedad civil.

Pueden encontrarse diversas prácticas de implicación de la ciudadanía en la conservación mediante acciones de conservación con repercusión directa a través de acuerdos de custodia del territorio, compra de terrenos para la conservación participativa, así como mediante colaboraciones en las que se comparta o delegue la gobernanza y/o la gestión, o se apoye en acciones concretas a la gestión que lleva a cabo una Administración.



La custodia del territorio es un ejemplo de organización y colaboración para facilitar la acción colectiva en el territorio. La base de esta colaboración está inserta en las iniciativas de custodia, ya sea por la dinámica de colaboración que implican los acuerdos establecidos entre entidades de custodia y propietarios o usuarios; mediante la gestión participativa de parcelas dedicadas a la conservación; o, también, en la forma de catalizar las colaboraciones entre entidades de custodia y las Administraciones públicas para hacerlas posible. Al menos tres aspectos son especialmente relevantes en la actividad administrativa relacionada con las iniciativas de custodia del territorio:

- la necesidad de tener un amparo competencial en la actuación administrativa;
- la forma de disposición de terrenos públicos amparada según lo previsto en la normativa;
- la fórmula para el establecimiento de compromisos jurídicos vinculantes y la escrupulosa disposición de fondos públicos cuyo beneficiario directo o indirecto sea una persona física o jurídica privada.

Además, en el contexto político-administrativo español sería significativo abrir el significado de las “colaboraciones público-sociales” para incluir aquellas iniciativas de conservación donde la

contraparte de la Administración es una entidad sin fines de lucro y no está desarrollando una actividad económica o no está realizando una prestación económica a la Administración. Estos marcos de colaboración requieren de claridad normativa y capacitación sobre ella para que puedan generarse iniciativas con mayor seguridad jurídica y facilidad de uso por parte de todas las personas implicadas. Es fundamental conocer la normativa aplicable en el establecimiento de colaboraciones público-sociales porque, atribuida la competencia a un órgano administrativo, esta competencia se ejercerá por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia (Art. 8.1 LRJSP) y es “irrenunciable” por el órgano administrativo.

Las Administraciones también ejercen funciones como gestoras de bienes públicos que también pueden estar orientadas a la conservación de la biodiversidad. Es relevante clarificar en este punto que el conjunto de bienes y derechos que forman este patrimonio público está sujeto a un doble régimen: de carácter jurídico público (los bienes y derechos demaniales); y de carácter jurídico privado (los patrimoniales). La forma de formalizar la colaboración es diferente en cada una de estas categorías de bienes.

Por último, además de la normativa aplicable en la disponibilidad de bienes de titularidad pública es recomendable profundizar en los instrumentos que permiten la generación de compromisos jurídicos

y/o disposición económica de fondos públicos. Esto conlleva definir bien estas categorías y conocer la regulación que se establece en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; y la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Las colaboraciones público-sociales relacionadas con la custodia del territorio de una u otra forma utilizarán uno o varios de los instrumentos indicados.

La Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad supone un excelente referente en lo que se refiere a la custodia del territorio en colaboración con las Administraciones públicas, pues su artículo 76.1 incluye el mandato a todas las Administraciones públicas de fomentar la custodia del territorio en fincas privadas o públicas mediante acuerdos que tengan por objetivo principal la conservación del patrimonio natural y la biodiversidad.

El enfoque de la LPNB y de la estrategia facilita la orientación de los instrumentos jurídicos ya existentes. La normativa permite concretar con seguridad jurídica estas iniciativas porque a falta de mayor regulación sistemática, la formalización de las colaboraciones público-sociales en custodia del territorio tiene base en el ordenamiento jurídico vigente.

Introducción

Los retos de supervivencia y sostenibilidad a los que nos enfrentamos son acuciantes. Desde la década de los años 50 del siglo XX se ha producido la “Gran aceleración”¹ de la actividad social y económica que ha transformado la relación de la humanidad con los ecosistemas. En esta aceleración, los cambios de uso en la ocupación del suelo, la pérdida de diversidad biológica o el cambio climático, así como otros factores, constituyen impulsores directos del cambio global, propiciados por un modelo cultural de producción y consumo insostenible².

La pérdida de biodiversidad y el colapso de los ecosistemas se encuentran entre las mayores amenazas a las que se enfrenta la humanidad (IPBES³, 2019; SOER, 2020; PMDB-5, 2020), tanto es así que se habla de la sexta gran extinción (Leakey y Lewis 1995; Barnosky *et al.*, 2011). Con la aparición del ser humano, los ecosistemas se han visto cada vez más intervenidos por nosotros conforme nuestros sistemas sociales se han ido haciendo más y más complejos. No sólo por el número de individuos, sino también por la complejidad creciente de nuestras relaciones sociales e instituciones. La influencia de los sistemas sociales humanos sobre los ecosistemas es tan intensa que hoy se habla con normalidad de “socio-ecosistemas” para resaltar su importancia. Aunque no existe una definición unificada de socio-ecosistema, se pueden definir como sistemas ecológicos intrincadamente vinculados o afectados por uno o más sistemas sociales (Colding y Barthel, 2019). En un giro más profundo y amplio, desde hace dos décadas se viene denominando a nuestra era actual como Antropoceno, para resaltar la importante influencia del ser humano sobre el conjunto de la Tierra (Crutzen y Stoermer, 2000).

Es esta complejidad creciente de los socio-ecosistemas lo que agrava y dificulta la gestión de los problemas a los que nos enfrentamos como especie. De entre ellos destacan, por su complejidad y magnitud, el cambio climático antropogénico y la pérdida de

biodiversidad. Siendo ambos, muy probablemente, los mayores retos a los que la humanidad se enfrenta en el presente siglo. Son también la manifestación más visible del denominado cambio ambiental global que el ser humano está causando en el conjunto del planeta, y, de ahí, que se denomine a esta era Antropoceno. Este cambio global se refiere a una multitud de cambios ambientales que ocurren a escala global. Dichos cambios incluyen alteraciones de los ciclos biogeoquímicos globales, incluidos los ciclos del carbono, el nitrógeno o el fósforo e hidrológicos; alteraciones generalizadas del uso del suelo y la cobertura de la tierra en múltiples lugares en todo el mundo, con consecuencias de gran alcance para los suelos, la economía y la salud humana; y pérdidas crecientes de diversidad biológica a nivel mundial (Chowdhury, 2007). La interdependencia entre el cambio climático y la pérdida de biodiversidad se puede apreciar en tanto que la biodiversidad es uno de los subsistemas climáticos⁴(Chivelet, 1999). Algo que con frecuencia se olvida, debido al gran desconocimiento acerca de cómo afecta la biosfera al clima, más allá del ser humano como agente del cambio climático actual, y de que, por ello, no se incluya en la mayoría de los modelos del clima.

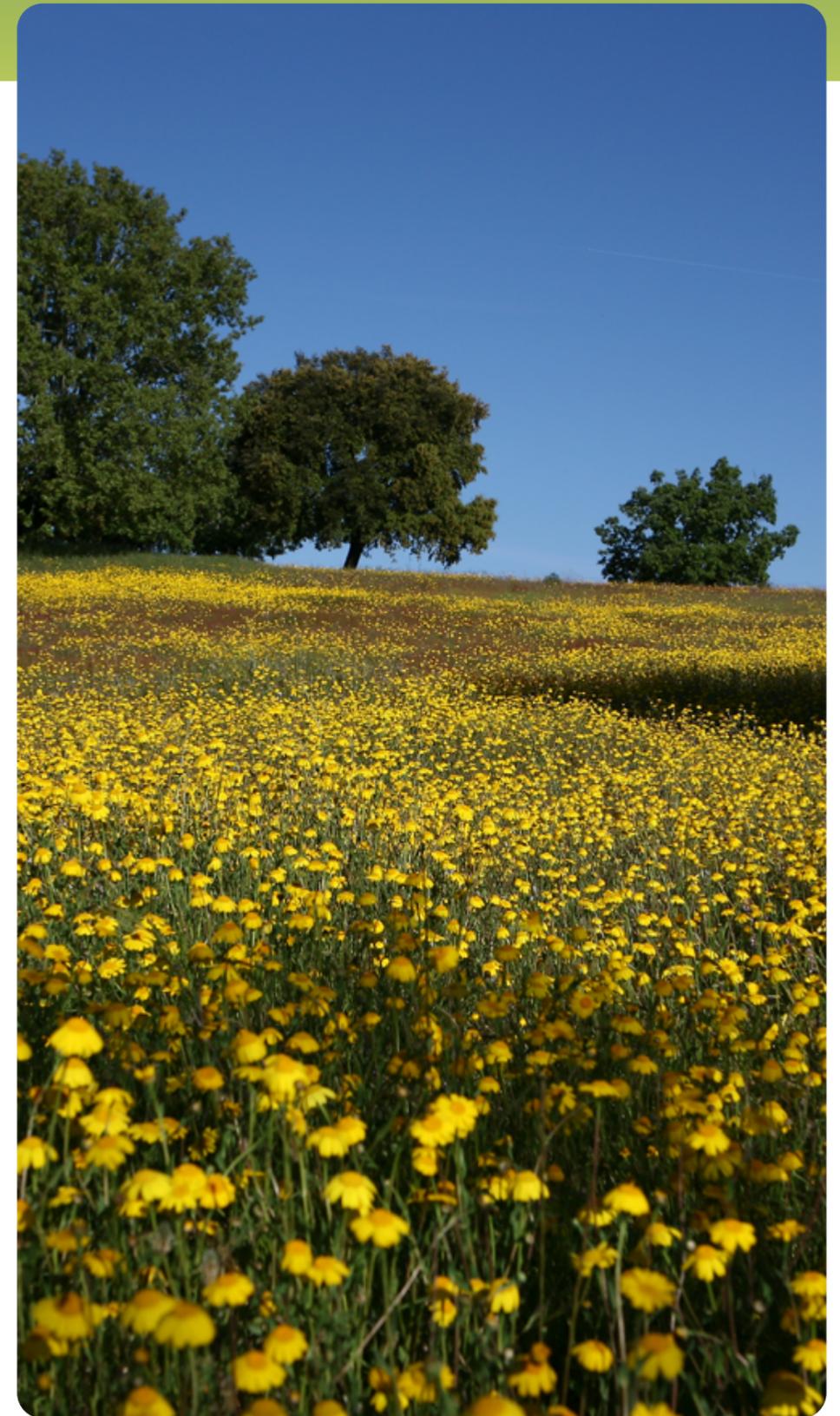
Como la humanidad en su conjunto es responsable del cambio climático y la pérdida de biodiversidad, la envergadura del reto que suponen obliga a que todos tengamos que participar en su resolución. Ante este reto, las Administraciones públicas se ven superadas en la gestión por la gravedad y magnitud de ambos problemas. Por tanto, es absolutamente imprescindible canalizar la participación de la sociedad en su conjunto en la gestión de la pérdida de la biodiversidad y el cambio climático, sin por ello limitar ni sustituir la imprescindible labor de las administraciones. Se trata pues de complementar, ayudar, contribuir a la resolución y gestión de los problemas de los que todos somos responsables, gracias a la participación pública en la toma de decisiones y a la realización de iniciativas de conservación de forma autónoma.

1. Evaluación de los ecosistemas del milenio de España (2011).

2. Meadows *et al.*, 1972, Brundtland, 1987, MEA, 2005; Díaz *et al.*, 2019, Rockström *et al.*, 2009; Steffen *et al.*, 2015 y los recientes informes de diagnóstico.

3. Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services (IPBES); informe “El medio ambiente europeo: estado y perspectivas 2020; (SOER 2020); informe Perspectiva Mundial sobre la Diversidad Biológica de la ONU” (PMDB-5)

4. El sistema climático está compuesto por cinco subsistemas: la atmósfera, la hidrosfera, la criosfera, la litosfera y la biosfera.



Dada la gravedad de los problemas sociales y ambientales a los que se enfrenta la sociedad, todos los actores de la sociedad civil (grandes empresas, PYMEs y otras organizaciones del sector productivo, confesiones y comunidades religiosas, entidades sin ánimo de lucro, etc.) están llamados a generar alianzas para que, junto con los poderes públicos, puedan alcanzarse los Objetivos de Desarrollo Sostenible y las metas para detener las causas que están llevando a la pérdida de biodiversidad y promover la recuperación de la diversidad biológica. Dado el objeto de este estudio, nos centraremos en la sociedad civil organizada (Tercer Sector Ambiental), sin menoscabo del importante papel que también tienen los demás actores.

Además de la implicación de diversos actores, la gestión de los ecosistemas conlleva tener en consideración a las “instituciones” (como la propiedad), entendiéndolas en sentido amplio, para afrontar el cambio global y que los cambios se produzcan en el seno de estructuras institucionales que faciliten un marco amplio, policéntrico y multinivel adaptable a los socio-ecosistemas que gestionan (Martín-López *et al.* 2009; EME, 2011).

La propiedad y la titularidad de derechos es, hoy en día, un aspecto clave para comprender las bases socioeconómicas del sistema jurídico occidental. La titularidad de la tierra, de sus recursos, orientada por su función social, es un aspecto determinante en la conservación de la naturaleza y su uso sostenible, porque es necesario el concurso y la colaboración de los propietarios para lograr los objetivos de gestión, conservación y protección ambiental.

En el territorio y, especialmente, en los ecosistemas humanizados encontramos una **conurrencia de propiedades de naturaleza diversa (privada, pública, comunal), esto es, una interacción en el territorio de los diferentes tipos de propiedad concurrentes y superpuestos** (p.ej. propiedad privada y/o comunal colindante con la pública; gestión de recursos privados que, a su vez, contribuyen a la biodiversidad o la conservación de servicios ecosistémicos -bien colectivo-).

El apoyo en la gestión es el rasgo destacado de los esfuerzos en incrementar los actores y la calidad de la conservación de la naturaleza. Las colaboraciones en el seno de la sociedad civil de las que la custodia del territorio, a través de los acuerdos entre propietarios y organizaciones sin ánimo de lucro, son un ejemplo.

También son ejemplificadoras las colaboraciones público-privadas y público-sociales que cristalizan entre Administraciones públicas y esas entidades de conservación (definidas en el capítulo 1), así como los acuerdos voluntarios de las Administraciones públicas y los propietarios para impulsar la conservación.

La concurrencia de la diversidad de actores que persiguen fines sociales comunes y la utilización del marco institucional para orientar la acción común hacia la conservación se muestra en la custodia del territorio. Para que esta forma de conservación consiga un mayor impulso y mejor conexión con las políticas públicas es imprescindible la labor de las Administraciones públicas.

En los últimos años, se viene mostrando, desde las diferentes Administraciones territoriales, un creciente interés por la custodia del territorio. Las Administraciones Públicas son actores clave para contribuir al desarrollo de esta estrategia de conservación colaborativa y participativa, desde diferentes funciones. Es por todo esto que en este estudio centramos la mirada en las alianzas y colaboraciones entre las Administraciones públicas y la sociedad civil organizada para sumar y/o mejorar los esfuerzos en la conservación de los valores naturales, culturales y paisajísticos. Este enfoque, centrado en la gestión del territorio y la realización de acciones de conservación, nos obliga a ir más allá de la participación relacionada con las decisiones administrativas y los procesos de información y consulta, para profundizar en aquellos procesos de **colaboración y co-gestión principalmente en terrenos públicos**.

La Fundación Biodiversidad, a través de la Plataforma de Custodia del Territorio, brinda apoyo e impulso para todas las redes y entidades de custodia que llevan a cabo su actividad en España, para que sigan trabajando en esta línea. Especial significación ha tenido el “*Estudio jurídico sobre la custodia del territorio*” (Barreira *et al.*, 2010) que permitió difundir las bases jurídicas de la custodia del territorio. Posteriormente, la Fundación Biodiversidad también promovió la publicación titulada “*Integración de la custodia del territorio en la planificación y gestión de las políticas de conservación de la naturaleza*” (Gestión y Estudios Ambientales S.Coop., 2015). La labor de facilitación no sólo se muestra en estas publicaciones sino también por su apoyo a otras actuaciones como las Jornadas estatales de Custodia del Territorio o la elaboración del “Libro blanco para el fortalecimiento de la custodia del territorio”, iniciativas impulsadas por el Foro de Redes y Entidades del Territorio.

El Foro de Redes y Entidades del Territorio (FRECT) es una entidad de representación del colectivo de entidades de custodia del territorio en el conjunto de España, que tiene como finalidad trabajar de manera estratégica y conjunta para la promoción institucional, social, legal y técnica a nivel estatal del concepto de Custodia del Territorio y su aplicación en la gestión y conservación del patrimonio natural, cultural y del paisaje.

En desarrollo de sus fines sociales, el Foro de Redes y Entidades de Custodia del Territorio impulsa la definición de un marco conceptual más claro y una normativa más completa y sistemática que facilite la conservación participativa y colaborativa orientada a la conservación a largo plazo de los valores naturales, culturales y paisajísticos. Fruto de estas reflexiones es el [“Libro Blanco para el fortalecimiento de la Custodia del Territorio”](#) (2018) que ha servido de base para definir la [“Hoja de ruta para el fortalecimiento de la Custodia del Territorio”](#). Este documento pretende ser un conjunto de propuestas que permitan el debate sobre cómo mejorar la custodia como estrategia eficaz de conservación.

Las propuestas del Libro Blanco identificaban varias líneas de trabajo, entre las que destacamos aquellas relevantes en relación con las colaboraciones entre Administraciones públicas y entidades de custodia: la necesidad de seguir mejorando en un marco conceptual claro, sencillo, compartido y difundido de la custodia del territorio; un marco normativo completo y de otras formas de conservación privada; y la necesidad de seguir impulsando la custodia del territorio en la actividad de las Administraciones Públicas.

Un nuevo paso se dio en las VII Jornadas Estatales de Custodia organizadas en Valencia (2018), en las que se expusieron los avances que se identificaron en el [grupo de trabajo sobre Administraciones Públicas y Custodia del Territorio](#). Estos resultados y el enfoque del

Libro Blanco permitieron asentar las bases y utilidad del enfoque utilizado, y que han servido para madurar la **Hoja de Ruta para el Fortalecimiento de la Custodia del territorio hasta 2030**, resultado final de las VIII Jornadas Estatales celebradas a lo largo de 2021.

Este estudio está centrado en el **marco conceptual y jurídico de la colaboración entre entidades de custodia y las Administraciones públicas**. Para ello, se ha tomado como referente la custodia del territorio y las organizaciones sin ánimo de lucro para no dispersar su contenido, pero que a la vez permita tener una mirada amplia y no limitante que facilite ampliar aprendizajes a otro tipo de relaciones que mantengan las administraciones con otros actores territoriales.

El capítulo primero abre el desarrollo del estudio intentando clarificar a qué llamamos colaborar y definir qué se entiende, en este estudio, por colaboración público-privada y público-social.

El segundo capítulo centra la temática de las colaboraciones en el ámbito de la conservación de la naturaleza, aportando los últimos desarrollos de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza en relación con la gobernanza, áreas protegidas privadamente y otras áreas de conservación eficaces basadas en áreas. Estas ideas podrán facilitar la mejor comprensión del encaje de la custodia del territorio en el que se centra el capítulo tercero.

Los restantes capítulos tienen ya un componente más nítidamente jurídico, sin que ello sea un inconveniente para el fin pedagógico al que sirve este estudio. Entre estos capítulos destaca el cuarto, relativo a la titularidad y gestión de los bienes públicos, de vital relevancia para el correcto planteamiento de iniciativas de custodia con la Administración gestora de esos bienes. Los capítulos quinto y sexto, referentes al régimen jurídico de los convenios administrativos y subvenciones, respectivamente, tratan de contribuir a mejorar la

comprensión de estos instrumentos en conservación. Para finalizar, se ha considerado oportuno incluir un último capítulo, el séptimo, en el que se expone la Contratación Pública Responsable, un enfoque que puede ser utilizado por las Administraciones públicas y que, en determinados casos, pudiera ser de interés en relación con la aportación a la Administración de apoyo en el marco de actividades económicas éticas.

Además del oportuno análisis bibliográfico y experiencia personal de las personas autoras, para contrastar los contenidos se ha seguido la metodología de la Investigación-Acción Participativa, método cualitativo de estudio que se basa en la participación de los propios colectivos con los que se investiga o que forman parte del objeto de estudio. Se ha contado así con el apoyo de un grupo por 25 personas con perfiles profesionales heterogéneos con los que se han contrastado, validado y mejorado los resultados finales. Agradecemos encarecidamente los comentarios y la revisión de Alberto Navarro Gómez, Óscar Prada Campaña, Hernán Collado Ureta, Jordi Piext i Colom y Ana Íñigo Rodríguez.

Aunque se ha contado con el apoyo de este grupo de trabajo, de la Fundación Biodiversidad y del FRECT, las opiniones y documentación aportadas en esta publicación son de exclusiva responsabilidad de los autores mismos, y no reflejan necesariamente los puntos de vista de las personas y organizaciones que hayan podido ser consultadas en la elaboración de este estudio.

La experiencia creciente en España de estas iniciativas de colaboración público-sociales permitirá seguir identificando los ámbitos de mejora para generar mayor seguridad a las partes y profundizar en la comunicación recíproca, rendición de cuentas y estabilidad de las iniciativas.

Bibliografía – Introducción

- Alberich Nistal, T. (2008). IAP, redes y mapas sociales: desde la investigación a la intervención social. *Portularia, Revista de Trabajo Social*, Universidad de Huelva.
- Barnosky, A. D., Matzke, N., Tomiya, S., Wogan, G. O. U., Swartz, B., Quental, T. B., Marshall, C., McGuire, J. L., Lindsey, E. L., Maguire, K. C., Mersey, B. & Ferrer, E. A. (2011). Has the Earth's sixth mass extinction already arrived? *Nature*, 471:51-57.
- Barreira, A., Rodríguez-Guerra, M., Puig, I. & Brufao, P. (2010). *Estudio jurídico sobre la custodia del territorio*. Plataforma de Custodia del Territorio de la Fundación Biodiversidad.
- Brundtland G. H. (1987). Nuestro futuro común. *Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*. Naciones Unidas.
- Chivelet, J. M. (1999). *Cambios Climáticos – Una aproximación al sistema tierra*. Libertarias. Col. Mundo Vivo.
- Chowdhury, R. R. (2007). Global Environmental Change. In: Robbins, P. (ed.) *Encyclopedia of Environment and Society*. Pp: 773-781. SAGE, London, UK.
- Colding, J. & Barthel, S. (2019). Exploring the social-ecological systems discourse 20 years later. *Ecology and Society*, 24: 2.
- Crutzen, P. J. & Stoermer E. F. (2000). The “Anthropocene”. *IGBP Newsletter*, 41: 17-18.
- Díaz, S., Fargione, J., Chapin, F.S. III & Tilman, D. (2006). Biodiversity loss threatens human well-being. *PLOS Biology* 8(4): 1300-1305.
- Evaluación de los ecosistemas del milenio de España (2011). *La Evaluación de los Ecosistemas del Milenio de España. Síntesis de resultados*. Fundación Biodiversidad. Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino.
- García N. (sin fecha). *Métodos de investigación e intervención aplicados a la implicación y dinamización participativa de redes sociales para mejorar la gestión ambiental CIMAS*.
- German, L. y Keeler, A. (2009). *Hybrid institutions: Applications of common property theory beyond discrete tenure regimes*.
- Gestión y Estudios Ambientales S.Coop. (sin fecha). *Integración de la custodia del territorio en la planificación y gestión de las políticas de conservación de la naturaleza*. Fundación Biodiversidad.
- [IPBES] Díaz, S. M., Settele, J., Brondízio, E., Ngo, H., Guèze, M., Agard, J., ... & Zayas, C. (2019). *The global assessment report on biodiversity and ecosystem services: Summary for policy makers*.
- Leakey, R. & Lewis, R. (1995). *The sixth extinction: Patterns of life and future of the humankind*. DobleDay, New York.
- Meadows, D., J. Randers, and D. Meadows. (2004). *Limits to growth: the 30-year update*. Chelsea Green, White River Junction, Vermont, USA.
- Millennium Ecosystem Assessment. (2005). *Ecosystems and human well-being: Synthesis*. Island Press, Washington, DC.
- Montañés M. & Rodríguez-Villasante T. (2011). *Metodología y técnica participativa*.
- [PMDB-5] Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica (2020) *La Perspectiva Mundial sobre la Diversidad Biológica 5*, Montreal.
- Quiñonero, J. (2009). *La Investigación Participativa como forma de resolución colaborativa de problemas e incremento de la autonomía de los grupos locales*, CIMAS.
- Rockström et al. (2009). Planetary boundaries: Exploring the safe operating space for humanity. *Ecology and Society* 14(2): 32 Teoría y práctica de una estrategia de investigación participativa. UOC.
- Ruiz, A., Navarro, A. & Sánchez, A. (2018). *Libro blanco construyamos el futuro de la custodia del territorio*. Madrid. Foro de Redes y Entidades de Custodia del Territorio.”
- Sajeva G., G. Borrini-Feyerabend & T. Niederberger (2019). Significados y más... *Informe de Política del Consorcio TICCA nº 7*. Consorcio TICCA en colaboración con CENESTA.
- [SOER] Agencia Europea de Medio Ambiente (2019) *El medio ambiente en Europa Estado y perspectivas 2020 Resumen ejecutivo 2019*. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.
- Steffen et al. (2015). Planetary boundaries: Guiding human development on a changing planet. *Science* 347, 1259855.

La colaboración social para afrontar los retos ambientales

1.1. LA MOVILIZACIÓN SOCIAL FRENTE A LOS PROBLEMAS AMBIENTALES

Frente a la transformación alarmante de los ecosistemas y su impacto ha existido una creciente intervención de la sociedad civil encauzada por el movimiento y las organizaciones ambientales, con el fin de generar concienciación sobre los efectos de las acciones del ser humano y de la necesidad de que los individuos, empresas y poderes públicos velen por la conservación de la naturaleza y la gestión sostenible de los recursos naturales (Ruiz *et al.* 2016).

En materia ambiental, la movilización de la ciudadanía, colectivos y organizaciones ha sido y es muy activa. Ello implica que la defensa de los intereses supraindividuales, tradicionalmente dependientes de la exclusiva tutela de los aparatos estatales (independientemente de su nivel territorial), se abre a la intervención activa de la ciudadanía. Se deja de entender lo ambiental como un interés general cuya tutela es monopolio del Estado para considerarlo *“como un objetivo último, en cuya plasmación deben colaborar tanto los agentes públicos como los ciudadanos privados”* (Ruiz Vieytez, 1990) algo que, por otra parte, recoge la Constitución al establecer que *“todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”* (art. 45.1 CE).

La participación, asociada a los movimientos sociales, surgidos en las décadas de los setenta y los ochenta, se muestra en el aumento del número de las entidades no lucrativas constituidas como de la creciente participación social. Esta interconexión entre movimientos y organizaciones se visibiliza también en el **movimiento ambiental**⁵.

Como se ha expuesto, los movimientos sociales proporcionan continuidad en el tiempo y en el espacio a múltiples protestas, orientando sus demandas, más allá de reivindicaciones puntuales, hacia el cambio en el contenido de las políticas. Las organizaciones, por otro lado, también aseguran la continuidad de la acción colectiva (en detrimento, quizá, del potencial para una participación espontánea y directa) y aportan recursos y oportunidades para que la acción se intensifique cuando las segundas son más favorables, así como también para la creación y reproducción de lealtades e identidades colectivas (Della Porta y Diani, 2011).

En la sociedad civil, las **organizaciones cívicas** suponen un **catalizador de la preocupación por la conservación de la naturaleza** y tratan de consolidar el derecho a un medio ambiente adecuado y la utilización racional de los recursos naturales en un contexto de valores éticos y solidarios. La importancia que mantienen hoy día las organizaciones no lucrativas para afianzar el ejercicio de los derechos y la eficacia de las políticas públicas ambientales justifica el interés en profundizar en la participación de las organizaciones no lucrativas del “Tercer Sector Ambiental”⁶ en las políticas públicas ambientales.

Las organizaciones del Tercer Sector persiguen diversos objetivos de incidencia política y social en función de sus valores y orientación de su trabajo en el ámbito social y ambiental. Por ello, participan en el desarrollo, difusión e intercambio de ideas políticas y sociales, pues se configuran como un canal de comunicación entre las esferas privadas

y públicas y ayudan a vertebrar la acción colectiva (Fernández y Peñasco, 2013). Ruiz Olabuénaga (2000)⁷ catalogó las funciones que pueden prestar las entidades no lucrativas como:

- Agentes innovadoras y pioneras
- Abogadas y defensoras comunitarias
- Fomentadoras de valores cívicos, comunitarios y de la concienciación social
- Proveedoras de servicios para atender a necesidades no cubiertas adecuadamente
- Impulsoras de participación y democracia

El conjunto de estas funciones que juegan en la sociedad las organizaciones del Tercer Sector es muy diverso, pero todas tienen en común que consolidan las relaciones sociales, conforman la confianza entre la ciudadanía, fortalecen el capital social y aportan un equilibrio al Sector público y al Mercado (Ruiz *et al.* 2016).

La custodia del territorio es un ejemplo de organización y colaboración para facilitar la acción colectiva en el territorio. La base de la colaboración está inserta en el ADN de las iniciativas de custodia, ya sea por la dinámica de colaboración que implican los acuerdos entre entidades de custodia y propietarios o usuarios; mediante la gestión participativa de parcelas dedicadas a la conservación; o, también, en la forma de catalizar las colaboraciones entre entidades de custodia y las Administraciones públicas para hacerlas posible.

5. Para profundizar en el desarrollo de la reivindicación y movimiento ambiental en España nos remitimos a Varillas, B. (1985) Los movimientos ecologistas, Cuadernos Historia 16; Madrid y Fernández, J. (1999) El ecologismo español, Alianza Editorial, Madrid.

6. Con el término de “Tercer Sector Ambiental” definimos aquellas entidades sin ánimo de lucro cuya misión constitutiva está vinculada principalmente a la protección y mejora ambiental, al uso racional de los recursos naturales, a la promoción de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de las personas y para las generaciones presentes y futuras. (Ruiz, A. *et al.* 2016)

7. Para ampliar estas funciones, consúltese Pérez-Díaz y López Novo, J.P. (2003) y Fernández, J. y Peñasco, R. (2013).

1.2. NECESIDAD DE ALIANZAS PARA LA CONSERVACIÓN

“Participar” tiene diferentes acepciones según la Real Academia de la Lengua Española (RAE). La “participación” es una palabra de moda, especialmente desde la crisis de 2008, aunque esto no es algo nuevo. Pero ¿qué se entiende por participación? La participación es el acto, la acción de participar, pero también el efecto. Es un concepto con numerosas interpretaciones (Pretty, 1995), e infinitamente maleable que puede ser usado para evocar, o significar, casi cualquier cosa que implique involucrar a personas (Cornwall, 2008). Se podría definir, aunque de forma limitada, como un proceso donde individuos, grupos y organizaciones eligen tener un papel activo en la toma de decisiones que les afectan (Reed, 2008), y actúan en relación con ellas a través de sus acciones en el territorio.

La **participación** objeto de este estudio es la que se encuentra centrada en la acción sobre el terreno, interviniendo en la gobernanza o en la gestión de áreas con finalidad ambiental.

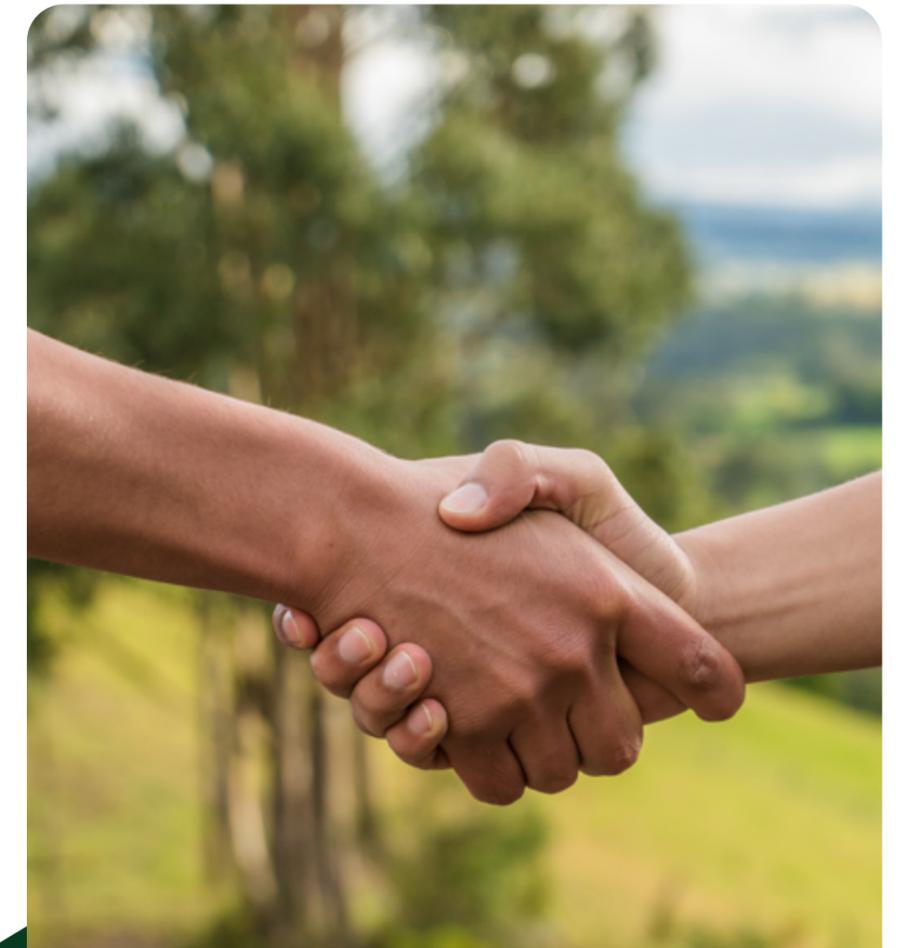
La participación objeto de este estudio es la que se encuentra centrada en la acción sobre el terreno, interviniendo en la gobernanza o en la gestión⁸ de áreas protegidas o conservadas⁹. Como se mencionó en la introducción, este enfoque obligaría a ir más allá de la participación relacionada con los procedimientos de regulación (ej. elaboración de leyes, normas reglamentarias o planes,) y decisiones administrativas (ej. trámites de información pública en evaluaciones ambientales) para profundizar en aquellos procesos de intervención territorial a través de colaboración y co-gestión en terrenos públicos. Ante la complejidad de los problemas sociales y ecológicos, es insuficiente una única perspectiva para la resolución de los mismos. Como ya expusiera Ostrom (2000), no sólo el ejercicio del poder (Estado) o la orientación del precio (Mercado) son formas sociales organizativas oportunas para mejorar la acción colectiva. Por ello, planteamientos más integrados como la colaboración entre

organizaciones y/o sectores de índole muy diversa están aportando soluciones suficientemente imaginativas, coherentes y eficaces que están permitiendo abordar problemáticas globales y complejas, la custodia del territorio es ejemplo de ello.

En este complejo e incierto contexto, **la búsqueda de puentes entre organizaciones con propósitos y valores comunes está resultando ser una de las grandes oportunidades, especialmente en tiempos de crisis**. Trabajar con otros, desarrollar proyectos conjuntamente y compartir visiones, diagnósticos y teorías de cambio permite que la labor de las organizaciones tenga un impacto significativo (Iglesias y Carreras, 2013).

Una buena muestra de esta necesidad es la que justifica el objetivo 17 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), el cual hace un llamamiento a la generación de alianzas para lograr alcanzarlos. Se considera necesario, de forma muy acertada, establecer asociaciones inclusivas (a nivel mundial, regional, nacional y local) sobre principios y valores, así como sobre una visión y unos objetivos compartidos que se centren primero en las personas y el planeta. Este llamamiento se refuerza en la meta 17.17 relativa a la “alianzas público-privadas” al establecer el objetivo de “Fomentar y promover la constitución de alianzas eficaces en las esferas pública, público-privada y de la sociedad civil, aprovechando la experiencia y las estrategias de obtención de recursos de las alianzas”.

No obstante, a pesar de la necesidad palpable de generar alianzas y colaboraciones, también es necesario poner de manifiesto que es fácil caer en la ingenuidad o la abstracción estéril en torno a la colaboración. Sin entrar siquiera en las dificultades que tiene todo proceso de colaboración e interacción personal u organizativa. Aun con estas dificultades, el impulso a colaborar es manifiesto y justifica, junto con sus beneficios, la importancia de profundizar en su marco conceptual y herramientas.



Independientemente de sus denominaciones (coordinación, colaboración o cooperación), podemos visibilizar una gradación en función de la definición conjunta de objetivos comunes y la interrelación de acciones para alcanzarlos. Para transitar por este camino fortaleciendo alianzas, será clave **la comunicación, confianza y la consecución progresiva de resultados**.

8. Nos remitimos al apartado 2.3.1 donde se diferencian ambos conceptos

9. Entendemos por “áreas conservadas” aquellos territorios o áreas que logran la conservación de facto. Independientemente del reconocimiento o la dedicación, y a veces incluso independientemente de prácticas de gestión explícitas y conscientes, logran la conservación de facto y/o se encuentran en una tendencia positiva de conservación y proclives a mantener esta tendencia en el largo plazo Sajeva G. *et al.* (2019).

1.3. LA COLABORACIÓN COMO INTERACCIÓN E INTERDEPENDENCIA

La colaboración es, en su raíz, una actividad social (Axelrod, 2006) consustancial al ser humano, que por ser tan común pasa desapercibida. El Diccionario de la RAE recoge como primera definición de colaboración “trabajar con otra u otras personas en la realización de una obra”. Profundizar más allá de esta generalización no es una tarea sencilla, aunque necesaria.

Los enfoques de diferentes autores hacen que los significados de coordinación, cooperación y colaboración tengan una comprensión elusiva porque su utilización no es coincidente en la literatura ni con las definiciones utilizadas en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP)¹⁰. Estas categorías jurídicas de la LRJSP tampoco nos sirven inicialmente en este estudio por ser excesivamente formalistas y no estar apoyadas aparentemente en la comprensión de los procesos que subyacen a tales categorías. No obstante, tenemos ya unas pautas diferenciadoras sobre el mayor o menor grado de colaboración en base a la definición de variables caracterizadoras. Independientemente de sus denominaciones (coordinación, colaboración cooperación), podemos visibilizar una gradación en función de la definición conjunta de objetivos comunes, la interrelación de acciones para alcanzarlos. Para transitar por este continuo para fortalecer alianzas será clave la comunicación, confianza y la consecución progresiva de resultados.

En un ámbito más académico, podemos definir la colaboración entre organizaciones, como “un proceso mediante el cual las organizaciones intercambian información y actividades, comparten recursos y refuerzan sus capacidades en beneficio mutuo con el propósito de que ambos compartan riesgos, responsabilidades y resultados” (Nieto et al., 2012) utilizando la definición de Himmelman (1996). Esta definición subraya que las colaboraciones ofrecen oportunidades para los colaboradores que a su vez generan valor para las organizaciones participantes.



Figura 1. Continuo de la actividad colaborativa
Modificada de Gieseke (2019)

No obstante, en la bibliografía científica existe una amplia heterogeneidad de definiciones de colaboración¹¹ desde que Gray (1989) propusiera definir la colaboración como “un proceso a través del cual las partes que ven diferentes aspectos de un problema pueden explorar constructivamente sus diferencias y buscar soluciones que vayan más allá de su propia visión limitada de que es posible.” Esta heterogeneidad de miradas sobre las colaboraciones hace que sea más oportuno interpretar la colaboración como una forma de interacción altamente flexible, adaptable y fluida (Morris y Miller-Stevens, 2016).

Esta fluidez hace que los diferentes mecanismos que se engloban bajo el término de colaboración puedan representarse en un continuo. Gieseke (2019) plasma esta gradación en la figura 1, donde se ilustra

el continuo de actividades colaborativas de menos intensa a más intensa. A medida que la interacción progresa de izquierda a derecha, las organizaciones pasan de relaciones más autónomas a relaciones menos autónomas. El lado izquierdo describe las relaciones donde la acción conjunta es menos central para los actores implicados.

Se identifican varios grados de colaboración social que ocurren en una escala de interacción menos intensa a más intensa. La menos intensa es la comunicación. A medida que aumenta la interacción, el grupo avanza hacia una mayor coordinación, cooperación y, finalmente, un proceso de mayor interacción denominado colaboración. A medida que los individuos y los grupos refuerzan su actuación conjunta, pasan de ser independientes a interdependientes.

10. El artículo 140 LRJSP define los siguientes principios de las relaciones interadministrativas: “Colaboración”, deber de actuar con el resto de Administraciones Públicas para el logro de fines comunes; “Cooperación”, cuando dos o más Administraciones Públicas, de manera voluntaria y en ejercicio de sus competencias, asumen compromisos específicos en aras de una acción común; “Coordinación”, en virtud del cual una Administración Pública y, singularmente, la Administración General del Estado, tiene la obligación de garantizar la coherencia de las actuaciones de las diferentes Administraciones Públicas afectadas por una misma materia para la consecución de un resultado común, cuando así lo prevé la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico.

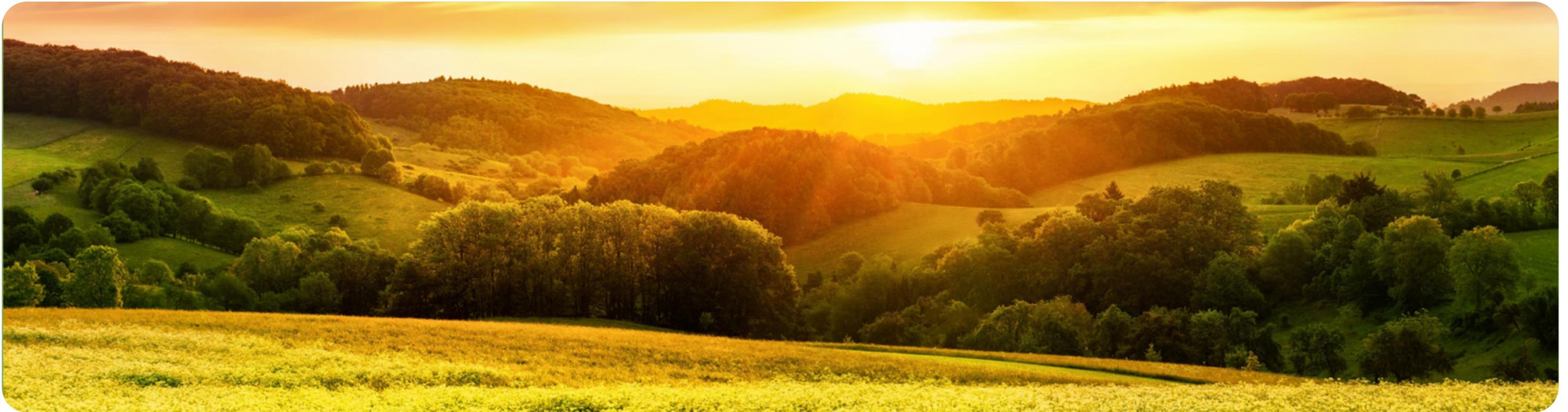
11. A modo de ejemplo, Morris y Miller-Stevens (2016) revisaron 30 artículos sobre colaboración escritos entre 1980 y 2012. Estos autores, señalaron que, aunque había varias definiciones comunes, también se incluían más de 60 elementos de definición diferentes

Otro enfoque de interés para comprender los procesos esenciales de las diferentes iniciativas de cooperación, coordinación y colaboración, es el Varella y Ferraz (2018) quienes toman como referente la diferencia de los diferentes procesos de esta progresiva interdependencia e interrelación en relación con destacados elementos esenciales, que nos sirven para enriquecer los parámetros que nos orientan en la complejidad de la práctica.

Elementos esenciales	Cooperación	Coordinación	Colaboración
Visión e interrelación	La base para la cooperación se produce, en general, entre individuos, aunque puede ser por orden de una tercera persona. Las misiones y metas organizativas no son consideradas. La interacción surge en función de las necesidades y puede durar indefinidamente.	Las relaciones individuales son apoyadas por las organizaciones representadas. Las misiones y metas de cada organización están previstas para permitir la compatibilidad entre ellas. La interacción tiene lugar en el marco de un proyecto o una tarea con una duración definida.	El compromiso de las organizaciones y de sus líderes es total con los representantes de una red. Se crean nuevas metas y misiones comunes. Hay uno o más proyectos en ejecución con resultados a largo plazo.
Estructura, responsabilidad y comunicación	La relación es informal; cada organización funciona separadamente. No es necesaria la planificación conjunta. La información está disponible de acuerdo con las necesidades.	Las organizaciones implicadas asumen el papel colectivo, aunque funcionan de manera relativamente independiente. Para algunos proyectos específicos es necesaria la planificación. Se establecen papeles concretos para la comunicación, creándose canales para la interacción entre los miembros de una red.	En la nueva estructura organizativa el/los papeles se definen con claridad, constituyendo una división formal del trabajo. Es necesaria una planificación más comprensiva que incluya el desarrollo de estrategias conjuntas y una evaluación de resultados e impacto sobre las necesidades a satisfacer. Más allá del papel de la comunicación y de los canales de interacción, son creados diversos niveles de comunicación efectivos, como elemento clave del proceso.
Autoridad y responsabilidad	La autoridad reside de forma exclusiva en cada una de las organizaciones. El liderazgo es unilateral y el control central. Toda autoridad y responsabilidad reside en cada una de las organizaciones, que actúan de forma independiente.	La autoridad reside en cada una de las organizaciones, aunque existe una coordinación entre los actores. Tiene lugar un reparto de liderazgo y control entre los miembros del proyecto. Existe algún riesgo compartido, aunque la autoridad y responsabilidad reside mayoritariamente en cada una de las organizaciones.	La autoridad es decidida por la estructura de colaboración de forma que pueda equilibrar el poder de cada organización de acuerdo con las metas establecidas de forma colectiva. El liderazgo está disperso y el control compartido y recíproco. También el riesgo que es compartido por todas las organizaciones que forman parte del proyecto.
Recursos y recompensas	Los recursos (personas, financiación, capacidades) son separados, sirviendo a las necesidades individuales de cada organización.	Los recursos son conocidos y pueden estar disponible para el proyecto específico. Las recompensas también son conocidas por todos los actores.	Los recursos forman parte del presupuesto común, y son gestionados a largo plazo por la estructura de la red. La organización tiene una parte de los productos, consiguiendo realizar más trabajo conjunto que de forma individual.

Tabla 1. Los elementos esenciales de la cooperación, coordinación y colaboración

Fuente: Varella y Ferraz (2018)



Estas clasificaciones de Gieseke (2019) y Varela y Ferraz (2018) basadas en los procesos de interacción son compatibles con otras herramientas de análisis más centradas en los actores (Margerum, 2008) o en la estructura organizativa de la colaboración (Chen, 2015). Inicialmente, esta sencilla visibilización en función del grado de interacción, y de la mayor o menor interdependencia, más allá de las etiquetas que reciba, permite tener mayor consciencia del grado de colaboración, y también facilita la comunicación o comprensión de la misma.

Un último elemento para comprender mejor las colaboraciones en el ámbito público hace referencia a un aspecto crítico, la **“discrecionalidad compartida”**. Donahue y Zeckhauser (2011) se refieren a la colaboración público-privada también como gobernanza colaborativa y la definen como los *“acuerdos cuidadosamente estructurados que entretujan las capacidades públicas y privadas en términos de discrecionalidad compartida”*. Por tanto, la colaboración público-privada aparece cuando la discrecionalidad es compartida entre los colaboradores.

Este concepto de la “discrecionalidad” es destacadamente relevante. Lo definen estos autores como el poder o el derecho de una entidad pública o privada de tomar decisiones en base a sus propios juicios dentro de un marco legal determinado. Esto es, la discrecionalidad existe cuando el decisor tiene el poder de elegir sobre actuar o no actuar, aprobar o no aprobar, con o sin condiciones (Alsina y Molina, 2019). A nivel operativo, este concepto de discrecionalidad compartida significa la capacidad de co-decisión entre los actores públicos y privados en el diseño de la colaboración, en el desarrollo de las condiciones establecidas en el pliego administrativo y técnico, (o, en su caso, de las condiciones de un convenio administrativo, o de la regulación de un órgano específico que formalice la colaboración), en la ejecución de los acuerdos y en la implementación de los mismos compartiendo responsabilidades, tareas, riesgos y recursos en un marco de relación estable y de largo plazo (Alsina y Molina, 2019).

El foco de esta definición permite captar con mayor complejidad la naturaleza de la colaboración público-privada y distinguir sus prácticas de otras categorías de interacción público-privada de otras

categorías de interacción público-privada, como la externalización, las actividades filantrópicas o responsabilidad social corporativa (Donahue y Zeckhauser, 2011).

Siguiendo a Alsina y Molina, cabe distinguir entre **fórmulas formalizadas y no formalizadas de colaboración**. Dentro de la primera categoría se encuentran instrumentos como los contratos, los convenios o la creación de nuevas entidades (ej. Consorcios, sociedades mixtas), entre otros. Dentro de la segunda categoría de opciones menos utilizadas, cabe incluir todo el espectro de las redes de colaboración, en función de los objetivos a alcanzar y de los actores involucrados (Alsina y Molina, 2019)¹².

Estas caracterizaciones resultarán útiles más adelante para comprender mejor las colaboraciones en el ámbito de la conservación de la naturaleza.

12. Véase también Ruiz y Sánchez 2018 sobre el trabajo de alianzas y trabajo en red.

1.4. COLABORACIONES PÚBLICO-PRIVADAS Y PÚBLICO-SOCIALES

En España, el concepto de colaboraciones, alianzas o “partenariados” entre el sector público y la sociedad civil tiene un carácter difuso, aunque señala la relevancia de los retos y la necesidad de trascender un determinado sector institucional para generar acciones conjuntas en pro de un objetivo compartido.

El concepto de **colaboración público-privada** tiene un significado muy amplio que puede englobar diversas fórmulas de participación, lo que ha provocado que instituciones y administraciones entiendan cosas distintas (Moreno, 2015).

El desarrollo de las colaboraciones público-privadas (en lo sucesivo, CPPs) se ha manifestado especialmente en el ámbito de la contratación pública vinculada a la construcción de infraestructuras. Por ejemplo, el Libro Verde sobre la colaboración público-privada¹³ definía la colaboración público-privada como *“las diferentes formas de cooperación entre las autoridades públicas y el mundo empresarial, cuyo objetivo es garantizar la financiación, construcción, renovación, gestión o el mantenimiento de una infraestructura o la prestación de un servicio”*.

En la legislación española la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, reguló el *“contrato de colaboración*

*entre el sector público y el sector privado”*¹⁴ e incorporó por primera vez esta formalización. Sin embargo, su desarrollo normativo no fue duradero porque esta modalidad contractual fue derogada por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. El motivo de esta supresión, según su exposición de motivos, era la *“escasa utilidad de esta figura en la práctica”* y que el objeto de este contrato *“se puede realizar a través de otras modalidades contractuales, como es, fundamentalmente, el contrato de concesión”*.

La riqueza de los actores de la sociedad civil hace que las colaboraciones público-privadas oculten las potencialidades de otras colaboraciones que no están basadas en lo económico o no tienen en él el punto de partida. Así creemos que sucede cuando entidades del Tercer Sector llevan a cabo iniciativas junto con los poderes públicos para cubrir necesidades sociales. Este tipo de colaboraciones en ocasiones pueden verse fortalecidas por una mejor comprensión de las CPPs pero también impiden visibilizar los rasgos característicos del valor social que aportan estas entidades. Reconociendo la validez de las CPPs también podría hablarse de **“colaboraciones público-sociales”** (CPS) cuando sea necesario destacar los rasgos característicos de estas iniciativas, en **donde la contraparte de la Administración es una entidad sin fines de lucro y no está desarrollando una actividad económica o no está realizando**

Las colaboraciones público-sociales son colaboraciones público-privadas donde la contraparte de la Administración es una entidad sin fines de lucro, y en las que, conjuntamente, se realizan actuaciones de interés general.

El término *“colaboración público-social”* no es nuevo. El Gobierno escocés, por ejemplo, ha financiado en los últimos años el *“Public Social Partnerships”* definiendo como tales aquellas *“colaboraciones estratégicas que involucran al Tercer Sector de manera más temprana y profunda en el diseño y la puesta en servicio de los servicios públicos”*¹⁵. En Escocia también se ha reforzado el papel de las organizaciones comunitarias tras la aprobación de la [Community Empowerment \(Scotland\) Act 2015](#), una ley aprobada por el Parlamento escocés, cuyo objetivo es facilitar que las comunidades puedan ser escuchadas, puedan ser titulares de fincas y los edificios, den forma a los servicios locales y tengan más influencia sobre las decisiones que afectan su área.

13. Comisión de las Comunidades Europeas, 2004, “Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones o el contrato” Bruselas, 30.4.2004, COM (2004) 327 final

14. Artículo 11. Contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado. Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público:

“1. Son contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado aquéllos en que una Administración Pública encarga a una entidad de derecho privado, por un periodo determinado en función de la duración de la amortización de las inversiones o de las fórmulas de financiación que se prevean, la realización de una actuación global e integrada que, además de la financiación de inversiones inmateriales, de obras o de suministros necesarios para el cumplimiento de determinados objetivos de servicio público o relacionados con actuaciones de interés general, comprenda alguna de las siguientes prestaciones:

a) La construcción, instalación o transformación de obras, equipos, sistemas, y productos o bienes complejos, así como su mantenimiento, actualización o renovación, su explotación o su gestión.

b) La gestión integral del mantenimiento de instalaciones complejas.

c) La fabricación de bienes y la prestación de servicios que incorporen tecnología específicamente desarrollada con el propósito de aportar soluciones más avanzadas y económicamente más ventajosas que las existentes en el mercado.

d) Otras prestaciones de servicios ligadas al desarrollo por la Administración del servicio público o actuación de interés general que le haya sido encomendado.

[...]”

15. The Scottish Government (2011) A Practical Guide to Forming and Operating Public Social Partnerships. Pag.4.

En España, el término también se ha incorporado explícitamente en la actividad municipal. Este ha sido el caso de Madrid (2018) y Bossòts (2019):

- **La Ordenanza de Cooperación Público-Social del Ayuntamiento de Madrid, de 30 de mayo de 2018**¹⁶, definía la “cooperación público-social” como *“las distintas formas de colaboración entre la ciudadanía y entidades y colectivos ciudadanos sin ánimo de lucro y el Ayuntamiento de Madrid y sus organismos públicos para el desarrollo de actividades de interés común para ambos, que conlleven la generación de un beneficio general”*. La exposición de motivos planteaba la necesidad de desarrollar un marco estable y transparente para la cooperación con el conjunto de colectivos y entidades ciudadanas sin ánimo de lucro de la ciudad y dar cabida a la iniciativa social en el planteamiento, desarrollo y ejecución de actividades o prestaciones no públicas que, siendo de interés del Ayuntamiento, reporten un beneficio al conjunto de la sociedad madrileña. Dicho marco, se añade, *“deberá favorecer la coproducción de políticas públicas, la realización de actividades de interés público y la vertebración y el fortalecimiento del tejido asociativo de la ciudad mediante la promoción de dinámicas de cooperación”* (Exposición de motivos).

- **La Ordenanza de cooperación público-social del Ayuntamiento de Bossòst 3 de abril de 2019**, comparte el mismo planteamiento que la de Madrid al entender que la cooperación público-social incluye la intervención de la ciudadanía y entidades y colectivos ciudadanos sin ánimo de lucro junto con la del Ayuntamiento *“para el desarrollo de actividades de interés común para ambos, que conlleven la generación de un beneficio general”* (art. 1 Ordenanza Bossòts).

La práctica de la colaboración público-social ha tenido también un desarrollo teórico y práctico ligado a lo que se ha definido en la literatura como co-construcción o co-planificación de políticas,

muy vinculadas con la gobernanza o “co-gobernanza” (Brandsen y Pestoff, 2006)¹⁷. Un nivel añadido a la co-gobernanza es la ejecución y gestión de tales decisiones, “co-gestión”, que se produce cuando **las administraciones cooperan con actores privados en la prestación de servicios públicos**, lo que significa que los actores no gubernamentales tienen voz en el diseño del servicio, o dedican tiempo u otros recursos (por ejemplo, dinero, habilidades, experiencia) en la prestación de servicios públicos (Verschuere et al., 2012).

En este contexto puede destacarse el interés de la **co-producción comunitaria**, donde tienen un papel clave los usuarios, voluntarios y grupos comunitarios. Gracias a las relaciones regulares y estables entre proveedores de servicios profesionalizados (en cualquier sector) y usuarios de servicios u otros miembros de la comunidad, todas las partes tienen la capacidad de realizar contribuciones sustanciales (Bovaird, 2007) generan una forma de producción de servicios públicos con una gran implicación de la ciudadanía (Bovaird, 2007; Pestoff, 2012)¹⁸.

Como señala Parés (2017), las soluciones basadas en la co-producción centrarían sus esfuerzos en la comunidad y pondrían énfasis en la lógica de compartir, contrariamente a las dinámicas del mercado, basadas en una lógica competitiva. La colaboración entre personas, organizaciones, actores e instituciones es, en consecuencia, un elemento clave de la coproducción.

El mismo concepto de “co-producción” lleva implícito un cambio de rol en el papel de los poderes públicos. Se asume que las Administraciones públicas dejan de ser “el” mecanismo que tiene el monopolio para resolver los problemas colectivos y pasan a ser “uno más” en el marco de una red de actores que, conjuntamente, coproducen políticas públicas en condiciones de igualdad.



En la implicación de la ciudadanía en la conservación pueden encontrarse prácticas de implicación activa sobre el territorio para abordar la pérdida de la biodiversidad. Muchas de ellas se llevan a cabo en alianza con otros actores entre los que son muy significativas las Administraciones públicas por el especial peso de sus competencias sobre el territorio. Las colaboraciones público-sociales se sitúan, por tanto, en el ámbito de la ciudadanía activa y en el caso de la conservación de la naturaleza, en la gobernanza compartida o en la gestión activa, sin olvidar la necesidad de mantener la acción reivindicativa en la definición de las políticas públicas. Estas prácticas que se engloban en el término “colaboraciones público-sociales” requieren de claridad normativa para que puedan generarse iniciativas con mayor seguridad jurídica y facilidad de uso por parte de todas las personas implicadas.

16. BO. Ayuntamiento de Madrid 13/06/2018 núm. 8173 pág. 4-24; - BO. Comunidad de Madrid 13/06/2018 núm. 140 pág. 59-73.

17. Verschuere, B., Brandsen, T., & Pestoff, V. (2012). *Co-production: The state of the art in research and the future agenda*. *Voluntas: International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations*, 23(4), 1083-1101.

18. Hay que diferenciar la coproducción de otros conceptos más orientados al mercado, como podrían ser la externalización, la privatización o la concesión privada con finalidad lucrativa. Y también del concepto de gobernanza, en el que hay implícito un cierto rol de liderazgo y/o de predominio de los gobiernos sobre el resto de actores (del mercado o de la sociedad civil) que, por otro lado, también se incorporan en el proceso de elaboración de las políticas públicas.

- Axelrod, R. (2006). *La evolución de la cooperación*, Editorial Alianza
- Alsina, V. & de Molina, E. G. (2019). La colaboración público-privada como vector de innovación: casos de éxito en España. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (3), 122-139.
- Bovaird, T. (2007). Beyond engagement and participation: User and community coproduction of public services. *Public administration review*, 67(5), 846-860.
- Brandsen, T., & Pestoff, V. (2006). Co-production, the third sector and the delivery of public services: An introduction. *Public management review*, 8(4), 493-501.
- Chen, X. L., Mahling, A., Riedel, R., & Mueller, E. (2015). Typology of collaboration based on the collaboration structure. *IFAC-PapersOnLine*, 48(3), 21-25.
- Cornwall, A. (2008). Unpacking 'Participation': models, meanings and practices. *Community development journal*, 43(3), 269-283.
- Della Porta, D. & Diani, M. (2011). *Los movimientos sociales* (Vol. 4). CIS.
- Donahue, J. D., & Zeckhauser, R. J. (2011). *Collaborative governance: Private roles for public goals in turbulent times*. Princeton University Press.
- Fernández, J. (1999). *El ecologismo español*. Alianza Editorial, Madrid.
- Varela Álvarez, E. J. & Ferraz Esteves de Araújo, J. F. (2018). *Cooperación institucional ¿cómo gestionar redes y partenariados en el ámbito público?*, Tirant Lo Blanch.
- Jiménez Sánchez, J (2005) *El impacto político de los movimientos sociales, Un estudio de la protesta ambiental en España*, Siglo XXI, Madrid.
- Fernández R. J. & Peñasco, R. (2013). La heterogeneidad conceptual del tercer sector. *Alternativas*, 20, 91-111
- Gieseke, T. (2019). *Collaborative environmental governance frameworks: A Practical Guide*. CRC Press.
- Graham, J., Plumptre, T. W. & Amos, B. (2003). *Principles for good governance in the 21st century*.
- Gray, B. (1989). *Collaborating: Finding Common Ground for Multiparty Problems*, Jossey-Bass.
- Iglesias M y Carreras I. (2013). *La colaboración efectiva en las ONG. Alianzas, estratégicas y redes*. Barcelona, ESADE: Instituto de Innovación Social
- Margerum, R. D. (2008). A typology of collaboration efforts in environmental management. *Environmental management*, 41(4), 487-500.
- Moreno, E. (2012). *Formas jurídicas de colaboración público-privada en el derecho español: orígenes europeos y evolución de la regulación de los diferentes modelos de colaboración*. Oñati Socio-legal Series [online], 2 (4), 83-102, 2012. <http://ssrn.com/abstract=2043126>.
- Morris, J. C., & Miller-Stevens, K. (2015). The State of Knowledge in Collaboration en Morris, J. C., & Miller-Stevens, K. (Eds.) (2015). *Advancing collaboration theory: Models, typologies, and evidence*. Routledge.
- Navarro, A. & Ruiz, A. (2016) *Importancia social del medio ambiente y la biodiversidad*. Asociación de Fundaciones para la Conservación de la Naturaleza y Fundación Biodiversidad – MAGRAMA. Burgos. Pag. 28.
- Nieto, E., Garcia, J., Reyna, R. y Robina, R. (2012). *Determinantes y motivaciones de los procesos de colaboración entre las principales ONG españolas*. Revista Española del Tercer Sector. Nº20 Enero-Abril 2012. Pág. 79-104.
- Ostrom, E. (2000). El gobierno de los bienes comunes. *La evolución de las instituciones de acción colectiva*, 2, 361.
- Pares, M. (2017). *Repensar la participación de la ciudadanía en el mundo local*. Diputación de Barcelona.
- Pérez-Díaz, V. y López Novo, J.P. (2003). *El tercer sector social en España*. Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
- Pestoff, V. (2012). Co-production and third sector social services in Europe: Some concepts and evidence. **Voluntas: International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations**, 23(4), 1102-1118.
- Pretty, J. N. (1995). Participatory learning for sustainable agriculture. *World development*, 23(8), 1247-1263.
- Reed, M. S. (2008). Stakeholder participation for environmental management: a literature review. *Biological conservation*, 141(10), 2417-2431.
- Ruiz Olabuenaga, J. I. (2005). El tercer sector español y sus campos de actuación. *Revista española del tercer sector*, (1), 135-162.
- Ruiz A., Arias, F. Navarro, A. (2016a) El Tercer Sector Ambiental: Un enfoque desde las entidades ambientales no lucrativas *Cuaderno de Campo Nº1*. Asociación de Fundaciones para la Conservación de la Naturaleza y Fundación Biodiversidad – Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.
- Ruiz Salgado, A. y Sánchez Sánchez, A (2018). *Colaboración y trabajo en red entre organizaciones ambientales sin ánimo de lucro*. Asociación de Fundaciones para la Conservación de la Naturaleza.
- Ruiz Vieytez, E.J. (1990). *El derecho al ambiente como derecho de participación*, Ararteko, Zarauz (Guipuzcoa)
- The Scottish Government (2011). *A Practical Guide to Forming and Operating Public Social Partnerships*. Pag. 4
- Varillas, B. (1985) Los movimientos ecologistas, *Cuadernos Historia* 16, Madrid
- Verschuere, B., Brandsen, T., & Pestoff, V. (2012). Co-production: The state of the art in research and the future agenda. *Voluntas: International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations*, 23(4), 1083-1101.

La diversificación de las áreas protegidas y conservadas y la pluralidad de su gobernanza y gestión

Las áreas protegidas y conservadas¹⁹ constituyen uno de los pilares de la conservación de la biodiversidad (IPBES, 2019). Esta herramienta de conservación es clave en la aplicación del Convenio de Diversidad Biológica, el Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020²⁰ (metas de Aichi) y el posterior [Marco global para la biodiversidad post-2020](#), así como los Objetivos de Desarrollo Sostenible²¹ y de la Estrategia de la UE sobre biodiversidad para 2030.

2.1. EL DESARROLLO DE LA CONSERVACIÓN “IN SITU” BASADA EN LAS ÁREAS PROTEGIDAS Y CONSERVADAS

Desde hace más de dos milenios se pueden identificar zonas específicamente reservadas para la protección de los recursos naturales (Phillips, 2004) por ser lugares sagrados para las tribus o poblaciones locales (Dudley et al., 2009). El concepto de espacio protegido destinado a la conservación, tal cual lo entendemos, nace en el S. XIX en los Estados Unidos de América (EE. UU.) con la [Ley de conservación de Yosemite en 1864](#). Posteriormente, en 1872, se establecería el primer Parque Nacional de este país, Yellowstone, marcando un hito en lo que popularmente se conoce como movimiento conservacionista.

También han resultado y son fundamentales las áreas conservadas por las comunidades locales o indígenas (McLeod et al. 2008; Verschuuren et al., 2010; Mallarach et al. 2012, Garnett et al. 2018). Estas iniciativas han sentado los cimientos de la conservación

de la naturaleza con ejemplos como el Lago Titicaca, el Monte Kilimanjaro o el río Brahmaputra (Verschuuren et al., 2010). De este modo han llegado a nuestros días bastante intactos numerosos espacios en países tan presionados como [Etiopía](#). De hecho, el 40% de los espacios protegidos a nivel mundial son tierras de pueblos indígenas (7,8 millones de km²) (Garnett et al., 2018). Por otro lado, muchos espacios protegidos fueron o son reservas de caza, como El coto de Doña Ana, hoy conocido como Doñana (Valverde, 2004), o el Serengeti (Sinclair, 2012), algunos establecidos hace más de mil años (Phillips, 2004), lo que permitió su conservación, al menos espacialmente.

Desde la creación de Yellowstone se produce un crecimiento exponencial de los espacios naturales protegidos, rondando, a finales del pasado siglo, los 120.000 espacios a nivel mundial (Venter et al., 2017). Hoy en día, el número de espacios naturales protegidos supera los 200.000, cubriendo el 14,7% de la superficie terrestre (excluyendo la Antártida) (UNEP-WCMC y IUCN, 2016) y el 7,6% de [los océanos](#). Esta paradójica situación del incremento de áreas protegidas y correlativo agravamiento de los indicadores de pérdida de biodiversidad sumada a problemas sociales, han llevado a criticar al modelo clásico de conservación basado en legislación más espacios protegidos aislados a iniciativa de las Administraciones públicas (West et al., 2006; Watson et al., 2014; Brokington y Wilkie, 2015).



Entendemos por “**áreas conservadas**” aquellos territorios que logran la conservación de facto y/o se encuentran en una tendencia positiva de conservación y proclives a mantener esta tendencia en el largo plazo, independientemente del reconocimiento formal y, a veces, incluso independientemente de prácticas de gestión explícitas y conscientes. En este sentido, las áreas conservadas no son lo mismo que las áreas protegidas, aunque pueden tener superposiciones. Sajeva G.

19. Ver nota a pie nº 12

20. Decisión X/2/2010 (UNEP/CBD/COP/DEC/X/2).

21. Véase la Resolución 70/1 de la Asamblea General, titulada “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible” (A/RES/70/1).

Aunque se conocen bastante bien cuáles son las causas de los fallos y limitaciones de las áreas protegidas, también se conocen los factores que afectan a su buen funcionamiento (Oldekop et al., 2016). Todo parece apuntar a la gobernanza, más allá de la limitación de los recursos económicos, como uno de los factores clave para su éxito (Buchart et al., 2010; Amano et al., 2017). Es decir, es necesario ampliar los agentes directos en la toma de decisiones y la gestión de las áreas protegidas, principalmente las comunidades locales, para que éstas sean más exitosas y tengan mayor y mejor aceptación (Oldekop et al., 2016).

Otro factor capital en su mejor desempeño es la interconexión ecológica de los espacios protegidos (Newmark, 2008; Wegmann et al., 2014; Santini et al., 2015). Una de las respuestas más importantes en este sentido se ha producido desde la Unión Europea (UE) mediante la creación de la red de espacios protegidos Natura 2000. A pesar de ser una de las mejores propuestas a gran escala para la conservación, no ha supuesto un freno a la pérdida de biodiversidad en Europa (Hochkirch et al., 2013; CE, 2020). Con el fin de garantizar la conservación de la biodiversidad a escala global, la Coalición de Alta Ambición (HAC) para la Naturaleza y las Personas ha planteado la necesidad de proteger un tercio a la mitad de la superficie terrestre para 2030 (Locke, 2013; Pimm et al., 2018).

Por tanto, el diseño y conexión de áreas protegidas en un contexto de cambio climático, a todas las escalas espaciales, sigue siendo una prioridad por la intensidad y escala de sus efectos, y no sólo para la conservación de especies, sino también por los efectos sobre las sociedades (Bellard et al., 2012).

A pesar de las críticas recibidas, las áreas protegidas han proporcionado refugio y hábitats adecuados para la conservación de especies y hábitats clave, así como bienestar para las personas dentro y en su área de influencia (Bonet-García et al., 2015). Aun así, es necesario avanzar en un mejor diseño y gestión de las mismas, entendiendo que la incorporación de las poblaciones locales en la gestión, su empoderamiento, la reducción de las desigualdades económicas, y el mantenimiento de los beneficios culturales y necesidades vitales de éstas, redundará en mejores resultados, no sólo socio-económicos sino también de conservación (Le Saout et al., 2013; Oldekop et al., 2016). Pues en la práctica es imposible llegar a proteger la mitad del planeta sin que dentro de los espacios protegidos se encuentren y vivan personas.

La protección de los espacios naturales ha respondido hasta tiempos recientes a un planteamiento basado en la selección de áreas concretas que respondían a valores de biodiversidad, servicios ecosistémicos y/o de paisaje a los que por su calidad se les otorga una reglamentación de uso y gestión concreta, pero que finalmente han quedado territorialmente limitados. Estas ideas de base perpetuaron la visión de unos espacios naturales protegidos como parcelas de

La conservación *in situ* a través de la identificación y gestión eficaz de las áreas es clave en la aplicación del Convenio de Diversidad Biológica, desarrollado operativamente por el Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 (metas de Aichi) y lo será también en el Marco global para la biodiversidad post-2020. Pero también son muy relevantes las áreas protegidas en los Objetivos de Desarrollo Sostenible y en la Estrategia de la UE sobre biodiversidad para 2030.

territorio aisladas, puntuales, sin integración en su entorno espacial. Esta situación sin embargo intenta ser superada por el CBD y por los actuales planteamientos de conservación.

El **Convenio sobre la Diversidad Biológica** (CDB), hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992 reconoció, por primera vez, que la conservación de la diversidad biológica es una preocupación común para la humanidad y forma parte del proceso de desarrollo. Tres son los objetivos del Convenio; la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos.

Con respecto a las áreas protegidas, el artículo 8 del CBD se refiere a ellas en el marco de la conservación "*in situ*" y mandata a las partes contratantes "*en la medida de lo posible y según proceda*" a establecer un sistema de áreas protegidas o áreas donde haya que tomar medidas especiales para conservar la diversidad biológica (a); promover la protección de ecosistemas y hábitats naturales y el mantenimiento de poblaciones viables de especies en entornos naturales (b); promoverá un desarrollo ambientalmente adecuado y sostenible en zonas adyacentes a áreas protegidas, con miras a aumentar la protección de esas zonas (c); rehabilitar y restaurar ecosistemas degradados y promoverá la recuperación de especies amenazadas, entre otras cosas, mediante la elaboración y la aplicación de planes u otras estrategias de ordenación (d), entre otras menciones.

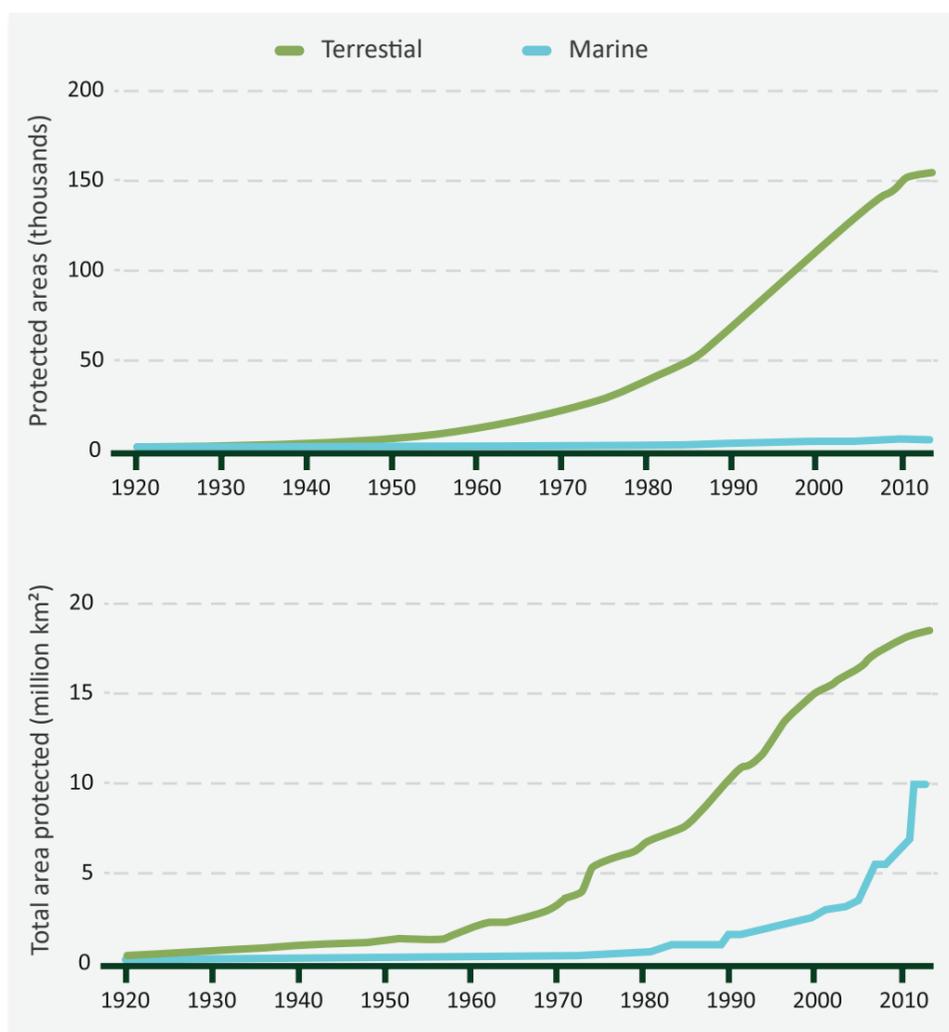


Figura 2. Áreas protegidas y superficie protegida de 1920 a 2010

Fuente: Watson et al. (2014)

La conservación *in situ* a través de la identificación y gestión eficaz de las áreas protegidas y conservadas constituye uno de los pilares de la conservación de la biodiversidad (IPBES, 2019). Esta herramienta de conservación es clave en la aplicación del Convenio de Diversidad Biológica, desarrollado operativamente por el Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020²² (metas de Aichi) y lo será también en el [Marco Global para la Biodiversidad post-2020](#). Pero también son muy relevantes las áreas protegidas en los Objetivos de Desarrollo Sostenible²³ y en la Estrategia de la UE sobre biodiversidad para 2030.

En la séptima reunión de la COP (febrero de 2004), se aprobó la decisión VI/28 que adoptó el programa de trabajo sobre áreas protegidas con el objetivo de establecer sistemas nacionales y regionales completos, eficazmente gestionados y ecológicamente representativos de áreas protegidas que, colectivamente, contribuyan al logro de los tres objetivos del Convenio y a la meta 2010 de reducir significativamente el ritmo actual de pérdida de la diversidad biológica.

Posteriormente, la **Decisión X/2 de la décima reunión de la Conferencia de las Partes, celebrada del 18 al 29 de octubre de 2010 en Nagoya**, Prefectura de Aichi, Japón, se adoptó para el período 2011-2020 un Plan Estratégico para la Diversidad Biológica revisado y actualizado, que incluye las Metas de Aichi para la Diversidad Biológica. Estas metas todavía hoy deben constituir una orientación de primer orden para las políticas públicas estatales y autonómicas.

Las metas de Aichi establecieron el objetivo de conservar el 17% de los ecosistemas terrestres y de aguas continentales del mundo, y el 10% de sus aguas costeras y océanos, para 2020. Este Plan ha proporcionado un marco general sobre la diversidad biológica, no solo para los convenios

relacionados con la diversidad biológica, sino para todo el sistema de las Naciones Unidas y otros asociados, comprometidos con la gestión y el desarrollo de políticas en materia de diversidad biológica.

La meta 11 de Aichi no sólo incide en el aspecto cuantitativo relativo a la extensión del sistema de áreas, sino también requiere aspectos cualitativos relevantes, como es la gestión eficaz y equitativa, o la integración en paisajes más amplios. La integración entre las metas de Aichi y los Objetivos de Desarrollo Sostenible son manifiestos²⁴.

La COP 12 celebrada en 2014 subrayó la necesidad de que la agenda de las Naciones Unidas para el desarrollo después de 2015 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible apoyen la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y se aborden los impulsores subyacentes de las causas de la pérdida de diversidad biológica. Para ello también hizo un llamamiento a incorporar e integrar en forma generalizada los objetivos del Convenio y del Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 y las Metas de Aichi para la Diversidad Biológica y la visión asociada para 2050, de manera adecuada, en el encabezamiento general, en todos los objetivos, metas e indicadores de desarrollo sostenible pertinentes, así como los medios para lograrlos y aplicarlos (Decisión XII/4)²⁵.

Las Metas de Aichi se encuentran en revisión y en la reunión del Convenio sobre la Diversidad Biológica en China (COP15 del CDB) a celebrar en el tercer trimestre de 2022, los gobiernos adoptarán un nuevo Marco Mundial para la Biodiversidad post-2020. En este nuevo marco la extensión de terrenos a proteger persiste y se incrementa. La futura meta 2 propuesta pretende que *“para 2030, por lo menos, el 30 % del planeta se proteja y conserve a través de un sistema bien conectado y eficaz de áreas protegidas y otras medidas de conservación*

eficaces basadas en áreas, con especial énfasis en áreas de particular importancia para la diversidad biológica” (CBD, 2020).

El foco en reforzar las orientaciones y requerimientos cuantitativos y cualitativos sobre las áreas protegidas y conservadas incluidos en las Metas de Aichi/Marco Mundial de la Biodiversidad Post-2020 es coincidente también con la orientación de los ODS y el Pacto Verde Europeo.

El 25 de septiembre de 2015, la Asamblea General de la ONU aprobó la **Agenda 2030 sobre el Desarrollo Sostenible: Transformar nuestro mundo**. La Agenda cuenta con 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible, que incluyen desde la eliminación de la pobreza hasta la lucha frente al cambio climático, la educación, la igualdad de la mujer, la defensa del medio ambiente o el diseño de las ciudades. En relación con los ecosistemas marinos, se incluye el **Objetivo 14**, *“Conservar y utilizar sosteniblemente los océanos, los mares y los recursos marinos”*, y el **Objetivo 15**, *“Gestionar sosteniblemente los bosques, luchar contra la desertificación, detener e invertir la degradación de las tierras, detener la pérdida de biodiversidad, centrado en los ecosistemas terrestres”*.

Destaca la [meta 15.1](#) en relación con las áreas protegidas, que establece *“para 2020, velar por la conservación, el restablecimiento y el uso sostenible de los ecosistemas terrestres y los ecosistemas interiores de agua dulce y los servicios que proporcionan, en particular los bosques, los humedales, las montañas y las zonas áridas, en consonancia con las obligaciones contraídas en virtud de acuerdos internacionales”*²⁶. Meta interconectada con cuanto se ha expuesto sobre la conservación *in situ* y cómo desarrollarla en el marco del CBD.

22. Decisión X/2, anexo.

23. Véase la resolución [70/1](#) de la Asamblea General, titulada *“Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”*.

24. Meta Aichi 11. *“Para 2020, al menos el 17% de las zonas terrestres y de las aguas interiores y el 10% de las zonas marinas y costeras, especialmente las que revisten particular importancia para la diversidad biológica y los servicios de los ecosistemas, se habrán conservado por medio de sistemas de áreas protegidas administrados de manera eficaz y equitativa, ecológicamente representativos y bien conectados, y de otras medidas de conservación eficaces basadas en áreas, y estas estarán integradas a los paisajes terrestres y marinos más amplios.”*

25. Decisión XII/4. Integración de la diversidad biológica en la agenda de las Naciones Unidas para el desarrollo después de 2015 y los objetivos de desarrollo sostenible.

26. Un aspecto por seguir mejorando para realizar el seguimiento de los ODS es el de construir indicadores adecuados y coherentes con las metas fijadas. Consultados los indicadores que actualmente utiliza el INE sobre la Agenda 2030, resulta llamativo que los dos indicadores sobre el *“restablecimiento y el uso sostenible de los ecosistemas terrestres y los ecosistemas interiores”* sea el porcentaje de la superficie forestal (indicador 15.1.1) y la *“Proporción de lugares importantes para la biodiversidad terrestre y de agua dulce que están cubiertos por las áreas protegidas, por tipo de ecosistema”* (15.1.2.). El primer indicador pudiera seguir necesitando de revisar la identificación de ecosistemas forestales, pues no es equivalente a la superficie forestal, en la que tienen cabida plantaciones que no constituyen ecosistema forestal y la calidad de la biodiversidad podría ser escasa. En el segundo indicador sobre las áreas protegidas, se necesita revisión para incorporar los avances de las Metas de Aichi para contemplar no sólo las áreas protegidas y delimitadas como tales, sino también aquellos otros espacios conservados, pero no delimitados como áreas protegidas o no tienen como prioridad la conservación, pero sí contribuyen a ella (Otras medidas de Conservación Basadas en Áreas).

En mayo de 2020, como parte del **Pacto Verde Europeo**²⁷, la Comisión Europea presentó la **“Estrategia de la UE sobre la biodiversidad de aquí a 2030 – Reintegrar la naturaleza en nuestras vidas”**²⁸. Esa iniciativa, tiene por objeto situar la biodiversidad de Europa en la senda de la recuperación de aquí a 2030 en beneficio de la naturaleza, las personas y el clima. Para lograr este objetivo la estrategia establece un marco exhaustivo de compromisos y medidas para hacer frente a las principales causas de la pérdida de biodiversidad: los cambios en los usos del suelo y del mar, la sobreexplotación de los recursos naturales, el cambio climático, la contaminación, y las especies exóticas invasoras.

En esta estrategia, las áreas protegidas constituyen uno de los pilares para la conservación. Así lo refleja la siguiente afirmación: *“Para que, de aquí a 2030, se vaya recuperando la biodiversidad, debemos reforzar las medidas de protección y recuperación de la naturaleza. Esto debe hacerse mejorando y ampliando nuestra red de espacios protegidos y desarrollando un ambicioso Plan de Recuperación de la Naturaleza de la UE”*²⁹.

Para reforzar la red coherente de espacios protegidos *“los Estados miembros serán responsables de designar los espacios protegidos adicionales y los espacios estrictamente protegidos. Las designaciones deben contribuir a completar la red Natura 2000 o declararse en el marco de regímenes nacionales de protección. Tendrán que fijarse objetivos y medidas de conservación claramente definidos para todos los espacios protegidos”*³⁰.

En base a ello se establece los siguientes compromisos sobre protección de la naturaleza:

1. Conferir protección jurídica al 30 % de la superficie terrestre y al 30 % de la marina de la UE, como mínimo, e incorporar corredores ecológicos, dentro de una auténtica Red Transeuropea de Espacios Naturales.
2. Conferir protección estricta a una tercera parte de los espacios protegidos de la UE, como mínimo, incluidos todos los bosques primarios y maduros que quedan en su territorio.
3. Gestionar de una manera eficaz todos los espacios protegidos, definir medidas y objetivos claros de conservación y efectuar un seguimiento adecuado de ellos.



27. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. El Pacto Verde Europeo. COM/2019/640 final.

28. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Estrategia de la UE sobre la biodiversidad de aquí a 2030. Reintegrar la naturaleza en nuestras vidas. 20 de mayo de 2020. COM (2020) 380 final.

29. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. 20.5.2020 COM (2020) 380 final. Pág. 4.

30. *Ibid.* Pág. 5.

2.2. DE LAS “ÁREAS PROTEGIDAS” A LAS “OTRAS MEDIDAS DE CONSERVACIÓN EFECTIVAS BASADAS EN ÁREAS”

El concepto de área protegida ha ido evolucionando a lo largo del tiempo desde que en 1864 se establece Yosemite. Cada país fue creando sus propias reservas y espacios protegidos con criterio propio sin existir estándares o terminologías comunes. Quizás, la única idea común era que albergasen la fauna y flora más icónica o los paisajes o escenas más representativas de cada zona o país.

2.2.1. La definición y categorías de área protegida

Aunque hubo diferentes intentos de establecer propuestas comunes, estas se referían más a la nomenclatura de los espacios que a la definición del término. No será hasta 1978 en el seno de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) que se realice la primera propuesta sistemática formal, centrándose en los objetivos de la gestión para establecer las diferentes categorías de áreas protegidas. Sin embargo, en ella no se realizaba una definición de un área protegida, entre otras limitaciones.

Hasta 1994 no se establece la primera propuesta de clasificación con una definición concreta de área protegida (Phillips, 2004)³¹:

“Un área de tierra y/o mar especialmente dedicada a la protección y el mantenimiento de la diversidad biológica y de los recursos culturales naturales y asociados, y gestionada a través de medios legales u otros medios efectivos.”

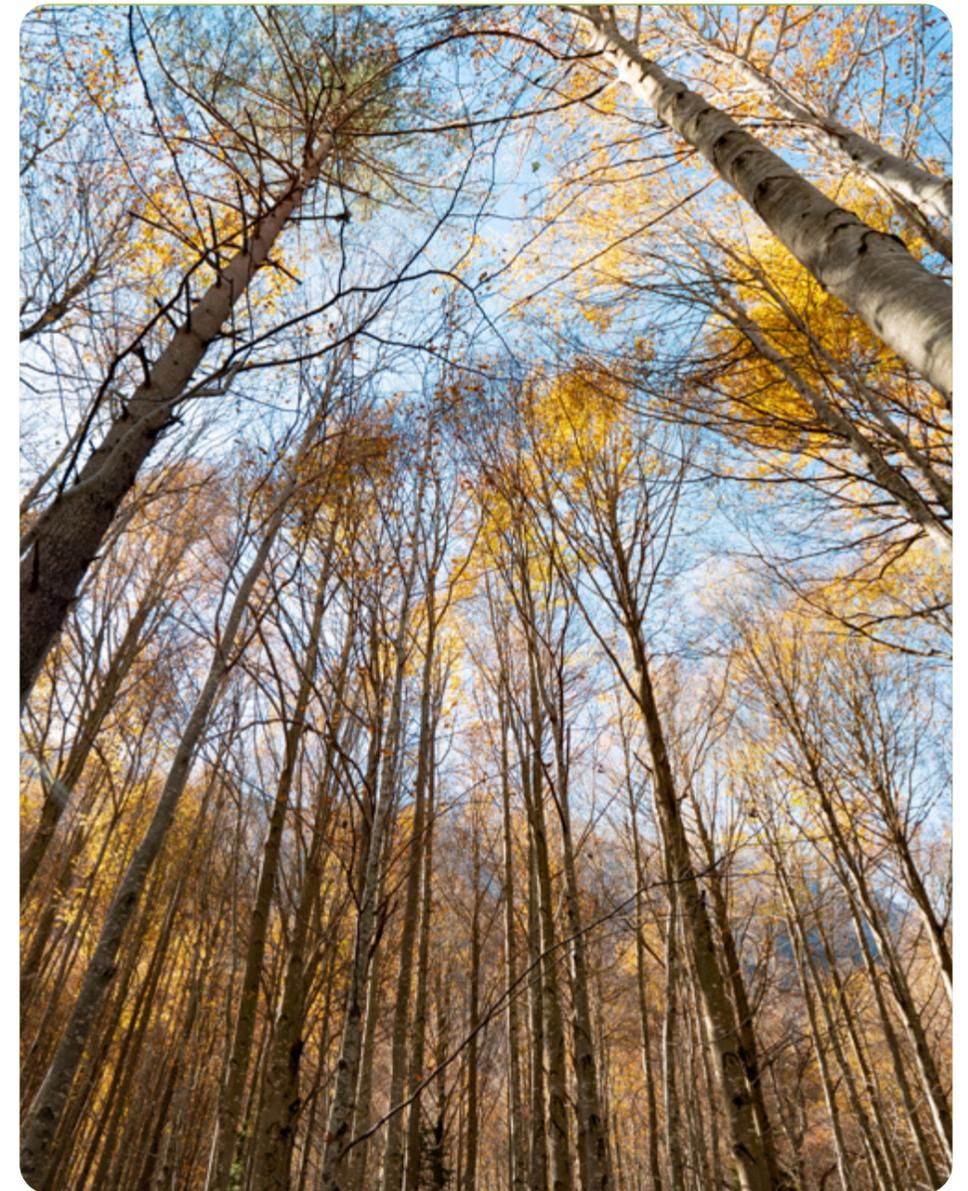
Esta definición será nuclear en el establecimiento de las diferentes categorías, ya que cada una de ellas la deberá cumplir para que se considere un área protegida en el ámbito de la UICN. Este sistema fue promocionado a nivel internacional y paulatinamente se fue adoptando a diferentes escalas. Sin embargo, tanto el sistema como la definición siguieron evolucionando hasta que en el marco de la UICN se alcanzó un consenso en la definición de “área protegida” (Dudley, 2008):

“Un espacio geográfico claramente definido, reconocido, dedicado y gestionado, mediante medios legales u otros tipos de medios eficaces para conseguir la conservación a largo plazo de la naturaleza y de sus servicios ecosistémicos y sus valores culturales asociados”.

Esta definición establece claramente que la conservación de la naturaleza es la función principal de las áreas protegidas, enfatizada aún más por un principio asociado de que:

“Para la UICN, solo aquellas áreas donde el objetivo principal es conservar la naturaleza pueden considerarse áreas protegidas; esto puede incluir muchas áreas con otros objetivos también, al mismo nivel, pero en caso de conflicto, la conservación de la naturaleza será la prioridad”.

Aunque la aplicación por parte de los países es voluntaria, en el marco del Convenio sobre la Diversidad Biológica su uso ha sido respaldado tanto en una Resolución de 2012³², como en la Decisión VII/28 (2004)³³.



31. En el artículo de Phillips (2004) se puede encontrar un detallado repaso a la evolución del sistema de clasificación de áreas protegidas desde la aparición de los primeros espacios protegidos hasta principios de este siglo.

32. WCC-2012-Res-040-SP: Aprobación y aplicación uniforme de directrices para la gestión de áreas protegidas [online].

33. CoP, Kuala Lumpur, 2004; Decisión VII/28: Áreas protegidas (artículos 8 (a) a (e)) [online].

El término “área protegida” incluye una amplia gama de designaciones de áreas terrestres y marinas que pueden ser reconducidas a las categorías descritas. Se engloba así una amplia gama de enfoques de gestión, desde espacios altamente protegidos de acceso restringido, a parques en los que se hace énfasis en la conservación, pero los visitantes son bienvenidos, hasta enfoques mucho menos restrictivos en los que la conservación se integra en los estilos de vida humanos tradicionales (y a veces no tan tradicionales) o incluso tiene lugar junto con una extracción limitada y sostenible de los recursos (Dudley, 2008).

Esta definición comprende seis categorías, resumidas a continuación:

Ia. Reserva natural estricta: áreas estrictamente protegidas para proteger la biodiversidad, así como los rasgos geológicos/geomorfológicos en las cuales las visitas, el uso y los impactos están estrictamente controlados y limitados para asegurar la protección de los valores de conservación.

Ib. Área natural silvestre: áreas generalmente no modificadas o ligeramente modificadas de gran tamaño, que retienen su carácter e influencia natural, sin asentamientos humanos significativos o permanentes, que están protegidas y gestionadas para preservar su condición natural.

II. Parque nacional: grandes áreas naturales o casi naturales establecidas para proteger procesos ecológicos a gran escala, junto con el complemento de especies y ecosistemas característicos del área, que también proporcionan la base para oportunidades espirituales, científicas, educativas, recreativas y de visita que sean ambiental y culturalmente compatibles.

III. Monumento o característica natural: áreas establecidas para proteger un monumento natural concreto, que puede ser una formación terrestre, una montaña submarina, una caverna submarina, un rasgo geológico como una cueva o incluso un elemento vivo como una arboleda antigua.

IV. Área de gestión de hábitats/especies: áreas establecidas para

proteger hábitats o especies concretas donde la gestión refleja esta prioridad. Muchas áreas protegidas de categoría IV van a necesitar intervenciones activas habituales para abordar las necesidades de especies concretas o para mantener hábitats, pero esto no es un requisito de la categoría.

V. Paisaje terrestre o marino protegido: área protegida en la que la interacción entre los seres humanos y la naturaleza a través del tiempo ha producido un área de carácter distintivo con valores ecológicos, biológicos, culturales y estéticos significativos; y en la que salvaguardar la integridad de dicha interacción es vital para proteger y mantener el área, la conservación de su naturaleza y otros valores.

VI. Área protegida con uso sostenible de los recursos naturales: áreas que conservan ecosistemas, junto con los valores culturales y los sistemas tradicionales de gestión de recursos naturales asociados a ellos. Normalmente son extensas, con una mayoría del área en condiciones naturales, en las que una parte cuenta con una gestión sostenible de los recursos naturales, y en las que se considera que uno de los objetivos principales del área es el uso no industrial y de bajo nivel de los recursos naturales, compatible con la conservación de la naturaleza.

Más allá del elemento cuantitativo de la cobertura, la Meta 11 de Aichi tiene seis elementos de calidad, que afectan a la calidad de la red de áreas protegidas y conservadas del mundo:

- Cubrir áreas de importancia para la biodiversidad y los servicios de los ecosistemas;
- Cubrir una muestra representativa de especies y ecosistemas;
- Ser gestionada de forma eficaz;
- Ser administrada de manera equitativa;
- Estar bien conectada; y
- Estar integrada en el paisaje marino y paisajístico más amplio.

Las áreas protegidas conforme a la descripción anterior no son espacios aislados, sino que deben constituir sistemas nacionales y

regionales de áreas protegidas y áreas en las que es necesario adoptar medidas especiales para conservar la diversidad biológica (artículo 8 CBD). Estos sistemas deben ser **completos, eficazmente gestionados y ecológicamente representativos de áreas protegidas** con miras a aplicar el enfoque ecosistémico para reducir significativamente el ritmo actual de pérdida de la diversidad biológica.

El enfoque ambicioso de las áreas protegidas, integradas en el paisaje, se complementa con la atención a la gobernanza diversificada y conceptos de conservación “in situ” más flexibles como las “áreas conservadas” o las “otras medidas eficaces de conservación basadas en áreas”.

2.2.2. “Otras medidas efectivas de conservación basadas en áreas”

Los esfuerzos en alcanzar los estándares, no sólo cuantitativos sino, también, cualitativos en relación con la conservación in situ, han puesto de manifiesto la importancia de todos aquellos espacios que contribuyen de forma eficaz a la conservación pero que formalmente no están incluidos en la definición de “área protegida” y no están declarada como tales.

“Otra medida eficaz de conservación basada en áreas”: zona delimitada geográficamente que no sea un área protegida y que esté gobernada y gestionada de manera tal que logra, en forma sostenida, resultados positivos y duraderos para la conservación de la diversidad biológica in situ, junto con funciones y servicios asociados a los ecosistemas y, donde proceda, también valores culturales, espirituales, socioeconómicos y otros pertinentes a nivel local. Decisión 14/8. COP14 CDB, 2018.

La Meta 11 de Aichi hace referencia a “*sistemas de áreas protegidas y otras medidas efectivas de conservación basadas en áreas*” (OMEC). Sin embargo, no se define qué debe entenderse por OMEC y su diferencia con respecto a las áreas protegidas.

En 2018, en el seno de la COP 14 del CBD³⁴ se adoptó una definición de OMEC:

«Por “otra medida eficaz de conservación basada en áreas” se entiende “una zona delimitada geográficamente que no sea un área protegida y que esté gobernada y gestionada de manera tal de lograr en forma sostenida resultados positivos y duraderos para la conservación de la diversidad biológica in situ³⁵, con funciones y servicios asociados de los ecosistemas y, donde proceda, valores culturales, espirituales, socioeconómicos y otros valores pertinentes a nivel local»

Se espera que tanto las áreas protegidas como las OMEC puedan contribuir a una conservación in situ efectiva y a largo plazo de la biodiversidad. Sin embargo, mientras que las áreas protegidas tienen la conservación de la naturaleza como objetivo de gestión, **las OMEC son áreas efectivas de conservación que pueden tener o no la conservación de la naturaleza como un objetivo** (Mitchel *et al.* 2018, IUCN-WCPA, 2019; Bingham *et al.* 2020, Maxwell *et al.*, 2020)³⁶.

Las OMEC pueden tener diferentes enfoques de gestión (Bingham *et al.*, 2019; IUCN-WCPA, 2019):

1. “Conservación primaria”: se refiere a áreas que pueden cumplir con todos los elementos de la definición de área protegida de la UICN, pero que no están oficialmente designadas como tales porque la autoridad de gobernanza no desea que el área sea reconocida o declarada como área protegida.

2. “Conservación secundaria”: se logra a través el manejo activo de un área donde los resultados de la biodiversidad son un objetivo secundario de gestión.

3. “Conservación auxiliar”: se refiere a áreas que brindan conservación in situ como un subproducto de las actividades de gestión, aunque la conservación de la biodiversidad no es un objetivo de la misma.

Muchas iniciativas de custodia del territorio podrían encajar en la definición de OMEC y la custodia del territorio podría contribuir también a través de esta figura si estuviera bien caracterizada y bien definidos los aspectos clave para poder hacer seguimiento de la contribución de estas áreas mediante el establecimiento de indicadores adecuados.

2.3. DEFINICIÓN DE GOBERNANZA

La necesidad de ampliar los esfuerzos en conservación hace relevante también comprender la diversidad de la gobernanza de las áreas protegidas y de su gestión, con el fin de implicar a otros actores de la sociedad civil, comunidades indígenas y población local.

Desde el ámbito de lo Público, existe una tendencia en ampliar la caja de herramientas en manos del gestor para implicar a los agentes en el territorio y especialmente a la Propiedad o titularidad de derechos. Las potestades normativas y de regulación se mantienen, pero se añaden nuevos instrumentos y actitudes vinculados a la “gobernanza” territorial y a los diferentes enfoques de conservación privada.

Podemos entender por “gobernanza” aquellas estructuras y procesos por medio de los cuales las personas en las sociedades comparten el poder (Folke *et al.*, 2005), pero esta breve definición no nos permite comprender el hondo calado que se plantea para el ejercicio habitual de las funciones públicas. La gobernanza enfoca la mirada en una forma de gobernar caracterizada por la interacción entre una pluralidad de actores, las relaciones horizontales, la búsqueda del equilibrio entre el poder público y sociedad civil y la participación en el gobierno de la sociedad en general, y no de un único actor (Cerrillo, 2005). A diferencia del modelo clásico de control jerárquico, se plantea una manera de gobernar más cooperativa y ajustada a la pluralidad social y a la complejidad de los asuntos públicos, en la que los actores estatales y los no estatales participan en redes

mixtas público-privadas (Mayntz, 2005, véase también Kooiman, 2003). Ello implica un acercamiento a las políticas públicas no desde el ejercicio de las potestades públicas de regulación, imperativas, sino desde la voluntariedad, más radicadas en la tradicional actividad pública de guía de fomento e incentivo.

Como señala Subirats *et al.* (2012), la gobernanza, se asienta sobre una lógica, basada, por una parte, en la definición de objetivos y políticas, más que en la atribución de funciones y responsabilidades; y, por otra, en procesos de gobierno multinivel donde se asuman conjuntamente las tareas a emprender por parte de poderes públicos, actores económicos y sociales con un espíritu de corresponsabilidad.

En el ámbito de las áreas protegidas y conservadas, se entiende por gobernanza “*las interacciones entre estructuras, procesos y tradiciones que determinan cómo son ejercidos el poder y las responsabilidades, cómo se toman las decisiones y cómo tienen voz los ciudadanos y otros interesados*” (Graham, 2003; citado por Borrini-Feyerabend *et al.*, 2014). Es de vital importancia determinar quién tiene la capacidad de incidir en la gobernanza del espacio, independientemente de la titularidad jurídica del mismo, porque puede no ser coincidente. Determinar tanto la titularidad como la gobernanza es relevante porque las decisiones relativas a la gobernanza son fundamentales para lograr los objetivos de las áreas protegidas (eficacia de la gestión); para determinar la participación en los costes y beneficios derivados (equidad); para ayudar a prevenir o manejar conflictos sociales; y para influir en el nivel de apoyo que recibe el área protegida por parte de las agencias gubernamentales y políticas, el sector privado, así como de la gente y las comunidades más directamente afectadas (Borrini-Feyerabend *et al.*, 2014). Estos aspectos son clave para conseguir la conservación a largo plazo que plantea la definición de “área protegida” con la que se trabaja en el marco de la UICN (Dudley, 2008).

34. Decisión 14/8. COP14 CDB, Sharm El-Sheikh Egipto, 2018

35. Como se define en el artículo 2 del Convenio sobre la Diversidad Biológica y de conformidad con las disposiciones del Convenio.

36. IUCN WCPA Technical Note Series No. 1: Privately protected areas: international reporting and their relationship with OECM.

2.3.1. La diferenciación entre la gobernanza y la gestión

Para poder avanzar en la clarificación de la colaboración público-privada y público-social se debe tener en cuenta también la diferencia entre gobernanza y gestión. **En el contexto de un área protegida, la gestión se refiere “a lo que se realiza para lograr ciertos objetivos (es decir, las acciones y los medios utilizados para alcanzar dichos objetivos); mientras que la gobernanza se refiere a las personas o entidades que deciden cuáles serán esos objetivos, qué harán para conseguirlos y a través de qué medios”** (Mitchel *et al.*, 2019). La **gobernanza** consiste en identificar quién decide cuáles son los objetivos, qué hacer para alcanzarlos y con qué medios, cómo se toman las decisiones; quién detenta el poder, la autoridad y la responsabilidad; quién debe (o debería) rendir cuentas. La gestión por otro lado hace referencia a lo que se hace en procura de los objetivos concretos y determinar los medios y las acciones para lograr tales objetivos (Borrini-Feyerabend *et al.*, 2014).

Gobernanza: La gobernanza implica las decisiones estratégicas sobre quién va a gestionar y con qué objetivos. Son las interacciones entre estructuras, procesos y tradiciones que determinan cómo son ejercidos el poder y las responsabilidades, cómo se toman las decisiones y cómo tienen voz los ciudadanos y otros interesados (Graham, 2003). Es decir, qué personas o entidades son las que deciden, cuáles son los objetivos, qué harán para conseguirlos y a través de qué medios (Mitchel *et al.*, 2019).

Gestión: hace referencia a la ejecución operativa de la estrategia y lo que se hace en procura de objetivos concretos que deben alcanzarse, determinando los medios y las acciones para lograrlos (Borrini-Feyerabend *et al.*, 2014).

(acciones de conservación, vigilancia, seguimiento, uso público, sensibilización, etc.), como las administrativas (administración, recursos humanos, financiación, etc.).

Es relevante tener cuenta esta diferenciación entre la gobernanza y la gestión porque pueden no coincidir en el mismo actor tales facultades porque se hayan alcanzado acuerdos y alianzas para compartirlas o delegarlas en mayor o menor grado. En este sentido y como se aborda a continuación, las áreas protegidas pueden estar gestionadas por Administraciones públicas, que es lo habitual, pero también pueden estarlo por entidades privadas (no públicas) o por una combinación de entidades de carácter público y privado. La mayor o menor fragmentación de la propiedad en el territorio afectará a las condiciones de esta gestión y los condicionantes que hubiera que tener en consideración dada la indelegabilidad de determinadas funciones públicas.

2.3.2. Gobernanza diversificada de las áreas protegidas

Tanto las áreas protegidas como las OCEMBA pueden existir bajo diferente tipología de gobernanza: Administraciones públicas, comunidades locales, actores privados o cualquier combinación de estos. La UICN establece cuatro tipos de gobernanza en función de quién tiene la autoridad y la responsabilidad de la gestión del área:

- **Gobernanza por parte del Administración:** Administración General del Estado, administración autonómica o local, y organismo público dependiente de aquellas o agencia federal o nacional a cargo; ministerio o agencia subnacional a cargo; gestión delegada por el gobierno (p. ej., a una ONG).
- **Gobernanza privada: por propietarios individuales;** por organizaciones sin ánimo de lucro (p. ej., ONGs, universidades, cooperativas); por organizaciones con ánimo de lucro (individuales o corporativas).
- **Gobernanza compartida:** gestión colaborativa, gestión conjunta o gestión transfronteriza.
- **Gobernanza por parte de pueblos indígenas y comunidades locales:** áreas y territorios conservados por pueblos indígenas; áreas conservadas por comunidades – declaradas y administradas por comunidades locales.

En la tabla 2 se puede ver de forma sintética el sistema de clasificación de la UICN en base a la gestión y el tipo de gobernanza, resaltando la gobernanza privada.

Tipo de Gobernanza	Subtipos
Tipo A. Gobernanza por parte del gobierno	<ul style="list-style-type: none"> • Ministerio o agencia federal o nacional a cargo. • Ministerio o agencia subnacional a cargo (ej., en los niveles (regional, provincial, municipal). • Gestión delegada por el gobierno (ej., a una ONG).
Tipo B. Gobernanza compartida	<ul style="list-style-type: none"> • Gobernanza transfronteriza (acuerdos formales entre uno o más Estados soberanos o territorios) • Gobernanza en colaboración (a través de las diversas formas en las cuales distintos actores e instituciones trabajan juntos) • Gobernanza conjunta (junta plural u otro organismo conformado por múltiples partes)
Tipo C. Gobernanza privada	<p>Áreas conservadas establecidas y administradas por:</p> <ul style="list-style-type: none"> • propietarios individuales • organizaciones sin ánimo de lucro (ej., ONG, universidades) • organizaciones con ánimo de lucro (ej., propietarios corporativos, cooperativas).
Tipo D. Gobernanza por parte de pueblos indígenas y comunidades locales	<ul style="list-style-type: none"> • Territorios y áreas conservados por pueblos indígenas - establecidos y administrados por pueblos indígenas. • Territorios y áreas conservados por comunidades- establecidos y administrados por comunidades locales.

Tabla 2. Tipos de gobernanza de áreas protegidas de la UICN

En síntesis, puede decirse que por gobernanza se puede entender todos los procesos y modalidades para la toma de decisiones estratégicas, y por gestión, la ejecución operativa de las decisiones estratégicas sobre el terreno, incluyendo tanto las funciones operativas de conservación

Siguiendo a Borrini-Feyerabend *et al.* (2014) se analizan a continuación en mayor detalle los siguientes tipos de gobernanza:

Tipo A. Gobernanza por parte del gobierno (Administración)

En este tipo de gobernanza uno o más organismos administrativos detentan la competencia y autoridad que les permite determinar sus objetivos de conservación, desarrollar y ejecutar su plan de gestión y, en consecuencia, rendir cuentas por la gestión del área protegida.

Esta gobernanza directa puede provenir de las competencias para la delimitación de áreas protegidas y la regulación de sus usos (espacios protegidos) o también de las competencias otorgadas a las administraciones para asegurar la integridad, conservación y protección de bienes de dominio público (dominio público hidráulico, dominio público-marítimo terrestre, montes de utilidad pública...).

Un tipo de gobernanza gubernamental que se encuentra frecuentemente es la **gobernanza delegada**, que puede ser **desconcentrada** cuando la responsabilidad de la gestión es transferida del nivel central a un nivel subordinado dentro de la misma Administración (órgano administrativo inferior); o más propiamente **delegada**, cuando la responsabilidad de gestión es transferida a entidades que no pertenecen a la misma institución, ej., a una Administración diferente o a una ONG).

En algunos casos, el gobierno/administración retiene el control general de un área protegida y toma todas las decisiones importantes, pero delega en otros actores, tales como una ONG, un agente privado o la comunidad, la planificación y/o las tareas cotidianas de gestión.

Tipo B. Gobernanza compartida

Las áreas bajo **gobernanza compartida** están basadas en mecanismos y procesos institucionales en los que, formal y/o informalmente, varios actores comparten la autoridad y las responsabilidades.

En este tipo de gobernanza los órganos u organismos públicos implican a otros actores en la toma de decisiones. En las situaciones de gobernanza compartida (a veces denominada como gobernanza conjunta o gestión conjunta), los representantes de diversos intereses o circunscripciones se sientan en un organismo de gobernanza con autoridad y responsabilidad para tomar decisiones, las que se toman en conjunto.

La figura 3 muestra el gradiente en la gobernanza compartida y su relación con otros tipos de gobernanza en función de cómo se comparte la autoridad, la responsabilidad y la rendición de cuentas en las áreas protegidas.



Figura 3. Continuo de la gobernanza desde la perspectiva de una agencia gubernamental en relación con los titulares de derechos e interesados locales

Fuente: Borrini Feyerabend *et al.* 2014

Tipo C. Gobernanza por parte de actores privados

La gobernanza privada comprende áreas protegidas bajo control y/o propiedad de individuos, ONG o corporaciones, que con frecuencia se denominan “áreas protegidas privadas”.

Como con todos los tipos de gobernanza de áreas protegidas, las áreas protegidas privadas pueden ser de muchas clases e involucrar una gama de interesados que incluyen:

- **Personas físicas:** cuando la propiedad la tiene una sola persona o una pluralidad de personas físicas, como sería el caso de proindivisos o comunidades de bienes que no tienen personalidad jurídica aunque sí haya órganos y procedimientos para definir la voluntad del colectivo.
- **Organizaciones económicas o mercantiles:** Organizaciones de propietarios o de titulares de derechos que gestionan recursos propios o empresas mercantiles constituidas para el desarrollo de actividades económicas con carácter mercantil.
- **Organizaciones no gubernamentales:** esto es, organizaciones sin ánimo de lucro, privadas o semiprivadas, que operan para lograr un fin constitutivo específico que puede ser o no de interés general.

En las áreas protegidas bajo gobernanza privada, la autoridad para gestionar la tierra y los recursos recae sobre los propietarios, quienes determinan los objetivos de conservación, desarrollan y hacen cumplir los planes de gestión y tienen a su cargo las decisiones, sujetos a la legislación y las restricciones específicas del lugar.

Tipo D. Gobernanza por parte de pueblos indígenas y comunidades locales

Como se ha señalado, la UICN define este tipo de gobernanza como “áreas protegidas donde la autoridad y la responsabilidad de la gestión recaen sobre pueblos indígenas y/o comunidades locales a través de diversas formas de instituciones y normas consuetudinarias o legales, formales o informales”. Por tanto, incluye dos subconjuntos principales:

- territorios y áreas conservadas por pueblos indígenas
- territorios y áreas conservadas por comunidades locales

Un régimen de gobernanza eficaz bajo este tipo implica que los pueblos indígenas o las comunidades locales tienen un arreglo institucional que permite tomar decisiones y desarrollar normas para la tierra, el agua y los recursos naturales.

En España son relevantes las diferentes formas de gobierno comunal de bienes y derechos bajo la figura de Montes Vecinales en Mano Común, Sociedades Locales de Cazadores, Comunidades de Regantes, Juntas Vecinales, Parzonerías, Cofradías de Pesca y marisqueo, etc. Para un mayor desarrollo nos remitimos a Couto y Gutiérrez (2012).

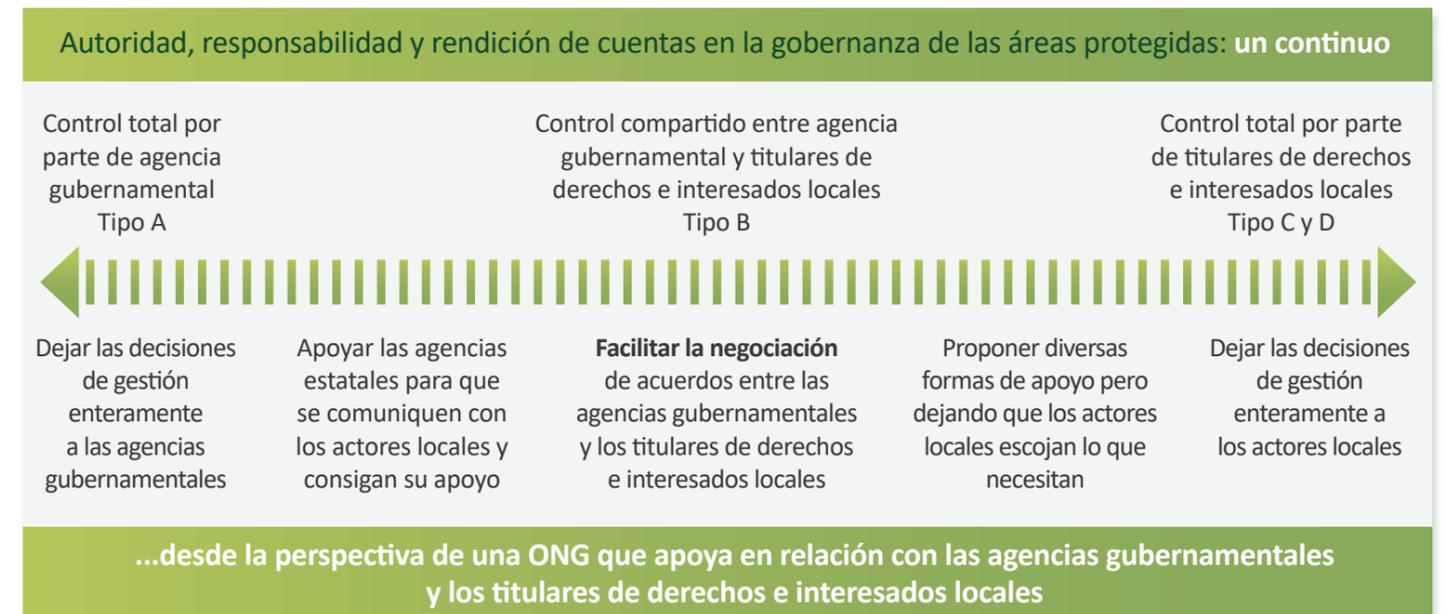


Figura 4. Continuo de la gobernanza desde la perspectiva de una ONG que apoya en relación con las agencias gubernamentales y los titulares de derechos e interesados locales.

Fuente: Borrini Feyerabend *et al.* 2014

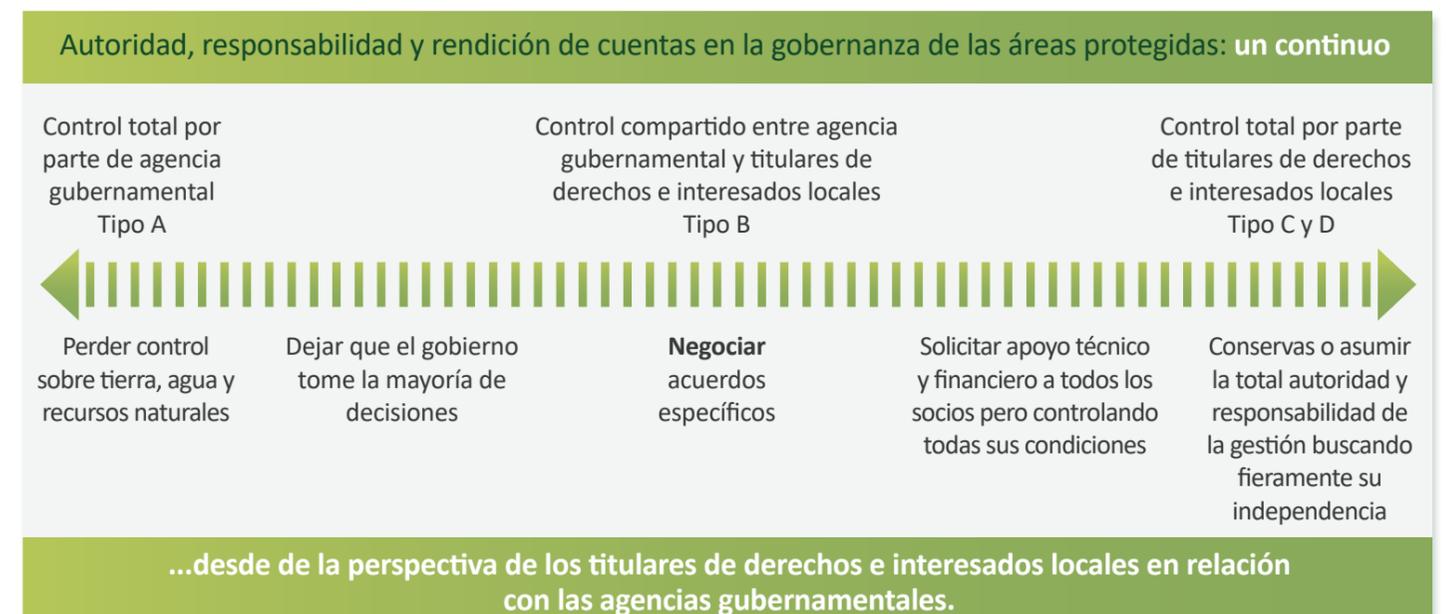


Figura 5. Continuo de la gobernanza desde la perspectiva de los titulares de derechos e interesados locales.

Fuente: Borrini Feyerabend *et al.* 2014

2.4. COLABORACIONES PÚBLICO-PRIVADAS EN LAS ÁREAS PROTEGIDAS Y CONSERVADAS

La conservación de las áreas declaradas formalmente como protegidas y conservadas y, las que como se ha expuesto no están declaradas como protegidas, pero contribuyen de forma eficaz a la conservación de la biodiversidad³⁷, pueden tener diferente titularidad jurídica (pública, privada, comunal) porque **la declaración de un espacio como protegido no modifica la titularidad de los derechos que puedan estar incluidos en el ámbito territorial de ese lugar.**

Las personas físicas o jurídicas privadas titulares de derechos puede convenir o acordar la delegación de decisiones sobre la gobernanza o gestión del área para apoyarse en otros actores públicos o privados. Es por ello que, a la hora de poder plantear una colaboración entre actores privados o una colaboración público-social, debemos tener en consideración tanto la titularidad jurídica de los derechos o los tipos de gobernanza posibles en función de la receptividad de los actores.

Si el titular de los derechos sobre el territorio (bienes de dominio público o bienes patrimoniales) es alguna Administración pública puede ser oportuno plantear una colaboración público-social de las expuestas en este estudio en el marco de las denominadas Áreas Protegidas Privadamente (en lo sucesivo PPA) (Stolton *et al.*, 2014).

En el campo de las áreas protegidas, “colaboración público-privada” es un término genérico que cubre diferentes formas de colaboración entre una autoridad pública y un actor privado, ya sea en términos de la gobernanza o gestión del área. A pesar de la diversidad de formatos de colaboración público-privada (CPP), tres elementos son fundamentales para conformar una CPP.



37. Ver nota a pie núm. 12

En el ámbito de la conservación y, especialmente, cuando existe una colaboración con entidades sin ánimo de lucro y fin de interés general pueden identificarse varias formas de colaboración dependiendo del nivel de gobernanza y delegación de gestión. Basándonos en Brugière (2020) y en la realidad española podemos identificar 6 tipos principales de colaboraciones entre un actor público y otro privado sin fines de lucro (figura 6). Estas colaboraciones varían en función del nivel de delegación de gobernanza y gestión operativa de la AP otorgada al actor privado.

- **Sólo administración pública (1):** este es el enfoque clásico de prestación de servicio/asistencia técnica, en el que el actor privado no es partícipe de ninguna delegación de gobernanza o gestión operativa. El actor privado solo brinda soporte técnico y financiero. Los aspectos operativos y de toma de decisiones siguen siendo responsabilidad exclusiva y formalmente de la autoridad pública.

Este tipo de colaboración sería más propiamente la de gobernanza del Gobierno/administración de la UICN mencionada, aunque pueda tener apoyo técnico puntual de actores privados.

- **Administración decide y comparte ejecución (2):** los actores públicos y privados comparten tanto la gobernanza como la gestión operativa del área protegida.

- **Administración decide y delega ejecución (3):** los socios públicos y privados comparten la gobernanza de la AP, pero la gestión operativa se delega por completo en el socio privado. Como tal, el actor privado tiene autoridad sobre la gestión financiera y el personal de la AP.

Tanto la colaboración de tipo 2 como la 3 podrían enmarcarse en el gradiente de “Colaboración compartida” anteriormente expuesta.

- **La Administración es titular, aunque sólo el actor privado decide (4):** la gobernanza y la gestión operativa de la AP se delegan por completo a un actor privado. En la realidad española es difícil plantearse esta posibilidad e incluso la conveniencia de tal posibilidad si no existe una justificación adecuada para tal intensidad de delegación.

- **La Administración decide y comparte la gestión (5):** No se comparte la gobernanza estrictamente pero sí se comparte la ejecución de acciones operativas de gestión.

- **La Administración decide y delega la gestión (6):** Como en el caso anterior, el gobierno es exclusivo de la Administración titular y se delega la gestión a través de los cauces normativamente establecidos.

- **La Administración recibe apoyo puntual (7) (no reflejada):** Actuaciones puntuales en las que la contraparte contribuye a realizar determinadas actividades materiales que ayudan a la gestión, pero que establecen una relación estable en el tiempo.

Esta clasificación puede resultar útil para generar alternativas de colaboración en el marco de los bienes públicos al mostrar la posibilidad de que pueda facilitarse la intervención de actores en la conservación de bienes públicos.

En aquellos espacios públicos (bienes de dominio público o bienes patrimoniales), pueden generarse diferentes formas de “colaboraciones público-privadas” como las definidas anteriormente. Dependiendo de los procesos de cooperación, coordinación y colaboración que se puedan poner en marcha los actores implicados pueden definir objetivos comunes y compartidos que deriven en la realización de acciones para alcanzarlos.

En cualquier caso, esta categorización es teórica y es un instrumento de apoyo que necesariamente tiene que ser aplicado a una realidad político-jurídica compleja donde los límites entre unas categorías y otras pueden estar poco definidos. Aun así, sirve para plantear unos criterios, interpretar la realidad y orientar la intervención.

Como se observa en la diferente tipología, las “colaboraciones público-privadas” no quedan circunscritas a aquellas colaboraciones de tipo 2 y 3 en las que se comparten las decisiones que implican el ejercicio del poder. En la colaboración de tipo 4, puede entenderse que se mantiene la confianza entre los actores involucrados en cuanto a que tal situación se mantiene en tanto en cuanto el actor público mantiene la confianza en la delegación gracias a la rendición de cuentas y la aplicación de la normativa aplicable. Sin embargo, es sobre todo la colaboración en torno a la gestión compartida y delegada donde existe un amplio margen de intervención.

En el contexto político-administrativo español sería significativo abrir el significado de las “colaboraciones público-sociales” para incluir aquellas iniciativas de conservación que permitan una suma de esfuerzos en espacios gestionados por Administraciones públicas y que tienen en la gestión un

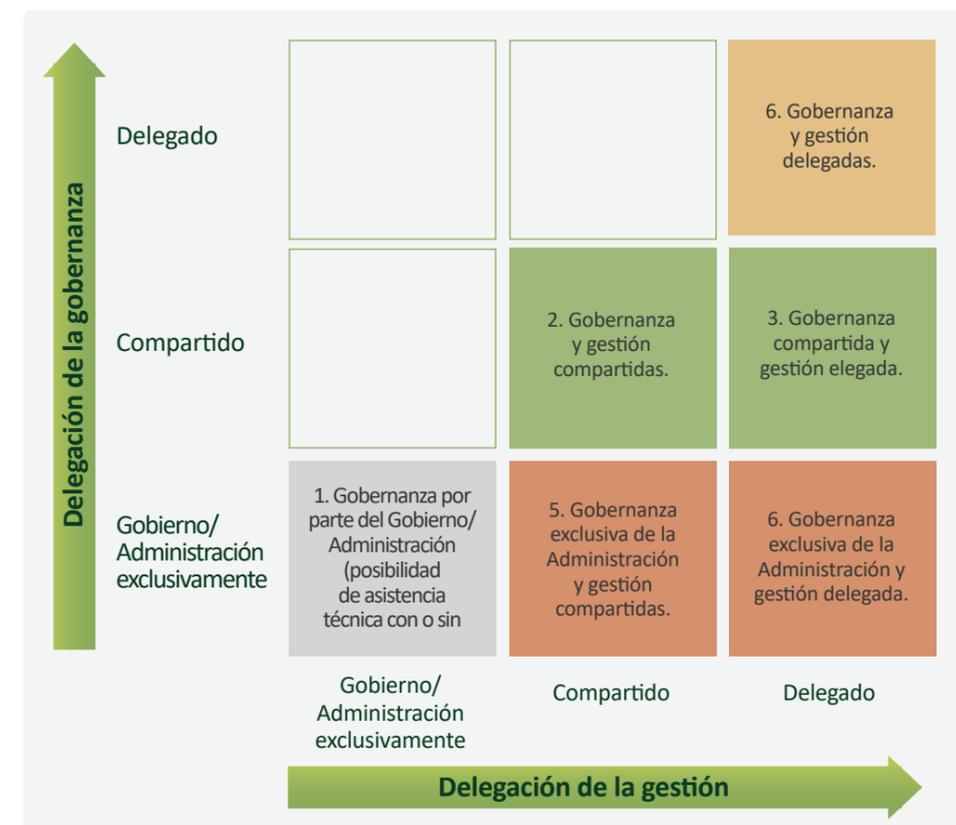


Figura 6. Los principales tipos de colaboraciones entre actores públicos y privados para la gestión de áreas protegidas.

Fuente: Basado en Brugière, 2020.

amplio margen claro de incorporación de actores (colaboraciones de tipo 5 y 6), sin que ello implique una minoración del ejercicio de competencias, por otro lado irrenunciable política, social y jurídicamente.

Como se intenta explorar, la implicación de la ciudadanía en acciones de conservación con repercusión directa en el territorio puede llevarse a cabo a través de iniciativas de colaboración privado-social (acuerdos de custodia del territorio o compra de terrenos para la conservación participativa), así como mediante colaboraciones público-sociales en las que se comparta o delegue la gobernanza y/o la gestión.

A la vista de los diferentes tipos de colaboraciones público-sociales, se hace necesario mejorar en la comprensión de cómo poder llevar a cabo procesos de colaboración, coordinación y cooperación como los esbozados en el capítulo 1 (apartado 1.2). A la custodia del territorio, se dedicará el capítulo 3 y a los instrumentos públicos para formalizar colaboraciones, se destinan los capítulos 5 y siguientes.

- Amano, T., Székely, T., Sandel, B., Nagy, S., Mundkur, T., Langendoen, T., Blanco, D., Soykan, C.U. & Sutherland, W.J. (2017). Successful conservation of global waterbird populations depends on effective governance. *Nature*, 553:199-202.
- Bellard, C., Bertelsmeier, C., Leadley, P., Thuiller, W., & Courchamp, F. (2012). Impacts of the climate change on the future of the biodiversity. *Ecology Letters*, 15(4):365-377.
- Bingham, H., Dudley, N., Jonas, H., Marnewick, D., Mitchell, B., Stevens, C. and Stolton, S. (2020). *Privately protected areas: international reporting and their relationship with OECMs*, IUCN WCPA Technical Note No. 1, Gland, Switzerland: IUCN. 3pp
- Bonet-García, F. J., Pérez-Luque, A. J., Moreno-Llorca, R. A., Pérez-Pérez, R., Puerta-Piñero, C., & Zamora, R. (2015). Protected areas as elicitors of human well-being in a developed region: a new synthetic (socioeconomic) approach. *Biological Conservation*, 187:221-229.
- Borrini-Feyerabend, G., Dudley, N., Jaeger, T., Lassen, B., Broome, N. P., Philips, A., & Sandwith, T. (2014). *Gobernanza de áreas protegidas*.
- Brokington, D. & Wilkie, D. (2015). Protected areas and poverty. *Philosophical Transactions B*, 370: 20140271.
- Brugière D., (2020). Public-Private Partnership for protected areas: current situation and prospects in French-speaking Africa. *Papaco*, 31 pages
- Butchart, S. H. M., Walpole, M., Collen, B., Van Strien, A., Scharlemann, J. P. W., Almond, R. E. A., Baillie, J. E. M., Bomhard, B., Brown, C., Bruno, J., Carpenter, K. E., Carr, G. M., Chanson, J., Chenery, A. M., Csirke, J., Davidson, N. C., Dentener, F., Foster, M., Galli, A., Galloway, J. N., Genovesi, P., Gregory, R. D., Hockings, M., Kapos, V., Lamarque, J. F., Leverington, F., Loh, J., Mcgeoch, M. A., Mccrae, L., Minasyan, A., Morcillo, M. H., Oldfield, T. E. E., Pauly, D., Quader, S., Revenga, C., Sauer, J. R., Skolnik, B., Spear, D., Stanwellsmith, D., Stuart, S. N., Symes, A., Tierney, M., Tyrrell, T. D., Vie, J. C. & Watson, R (2010). *Global biodiversity: Indicators of recent declines*. *Science*, 328:1164–1168.
- Cerrillo, A. (2005). Introducción en Cerrillo *La gobernanza hoy*, 10, INAP. Págs. 9-35.
- [CE] Comisión Europea (2020). Informe sobre el estado y las tendencias de los tipos de hábitats y las especies regulados por las Directivas de Aves y de Hábitats durante el período 2013-2018. Bruselas, 15.10.20.
- Couto, S., & Gutiérrez, J. E. (2012). *Recognition and support of ICCAs in Spain. Recognising and Supporting Territories and Areas Conserved by Indigenous Peoples and Local Communities: Global Overview and National Case Studies. Technical Series*, (64).
- Dudley, N. (Editor) (2008). *Directrices para la aplicación de las categorías de gestión de áreas protegidas*. Gland, Suiza: IUCN.
- Dudley, N. (2009). The Links between Protected Areas, Faiths, and Sacred Natural Sites. *Conservation Biology*, 23:568-577.
- Folke, C., Hahn, T., Olsson, P., & Norberg, J. (2005). Adaptive governance of social-ecological systems. *Annu. Rev. Environ. Resour.*, 30, 441-473.
- Garnett, S. T. et al. (2018). A spatial overview of the global importance of Indigenous lands for conservation. *Nature Sustainability*, 1:369-374.
- Graham, J., Plumptre, T. W., & Amos, B. (2003). *Principles for good governance in the 21st century*.
- Hochkirch, A., Schmitt, T., Beninde, J., Hiery, M., Kinitz, T., Kirsche, J., Matenaar, D., Rohde, K., Stoenen, A., Wagner, N., Zink, A., Lötters, S., Veith, M., Proelss, A. (2013). Europe Needs a New Vision for a Natura 2020 Network. *Conservation Letters*, 6:462-467.
- IUCN-WCPA Task Force on OECMs. (2019). *Recognising and reporting other effective area-based conservation measures*.
- Kooiman, J. (2003). *Governing as governance*. Sage.
- Le Saout, S. et al. (2013). Protected areas and effective biodiversity conservation. *Science*, 342:803-805.
- Locke, H. (2013). Nature needs half: a necessary and hopeful new agenda for protected areas. *Parks*, 19:13-22.
- Mallarach, J. M., Comas, E. & de Armas, A. (2012). El patrimonio inmaterial: *Valores culturales y espirituales: Manual para su incorporación en las áreas protegidas*. Fundación Fernando González Bernáldez.
- Mayntz, R. (2005). Nuevos desafíos de la teoría de la gobernanza. En Cerrillo (2005) *La gobernanza hoy*, 10, INAP. Págs. 83-98.
- McLeod, C., Valentine, P., & Wild, R. (2008). *Sacred natural sites: guidelines for protected area managers*.
- Mitchell, B. A., Fitzsimons, J., Stevens, C. M., & Wright, D. R. (2018). 'PPA or OECM? Differentiating between privately protected areas and other effective area-based conservation measures on private land'. *PARKS 24* (Special issue).
- Mitchell, B.A., Stolton, S., Bezaury-Creel, J., Bingham, H.C., Cumming, T.L., Dudley, N., Fitzsimons, J. A., Malleret-King, D., Redford, K.H. & Solano, P. (2019). *Directrices para áreas bajo protección privada*. IUCN. Gland, Switzerland.
- Newmark, W. D. (2008). Isolation of African protected areas. *Frontiers in Ecology and the Environment*, 6:321-328.

- Oldekop, J. A., Holmes, G., Harris, W. E., & Evans, K. L. (2016). A global assessment of the social and conservation outcomes of protected areas. *Conservation Biology*, 30:133-141.
- Phillips, A. (2004). The history of the international system of protected area management categories. *Parks*, 14:6-13.
- Pimm, S. L., Jenkins, C. N., & Li, B. V. (2018). How to protect half of Earth to ensure it protects sufficient biodiversity. *Science Advances*, 4: eaat2616.
- Sajeва, G., Borrini-Feyerabend, G. & Niederberger, T. (2019). Significados y más... *Informe de Política del Consorcio TICCA n.o 7*. Consorcio TICCA en colaboración con CENESTA.
- Santini, L., Saura, S. & Rondinini, C. (2015). Connectivity of the global network of protected areas. *Diversity and Distributions*, 22:199-211.
- Sinclair, A. R. E. (2012). *The Beginning of Serengeti*. In: *Serengeti Story*. Oxford University Press.
- Stolton, S., Redford, K. H., & Dudley, N. (2014). Áreas Bajo Protección Privada: Mirando al Futuro. *Gland, Suiza: UICN*.
- Subirats, J., Quintana, I., Vidal, M., & Rueda, S. (2012). El libro verde de la sostenibilidad urbana y local en el ámbito de la sostenibilidad social: hábitat urbano e inclusión social. AA. VV. *Libro Verde de sostenibilidad urbana y local en la era de la información*. Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. Madrid, 455-468.
- UNEP-WCMC and IUCN (2016). *Protected Planet Report 2016*. UNEP-WCMC and IUCN: Cambridge UK and Gland, Switzerland.
- Valverde, J. A. (2004). *Memorias de un Biólogo Heterodoxo. Vol. IV: La aventura de Doñana – Cómo crear una Reserva*. Editorial Quercus.
- Venter, O., Magrach, A., Outram, N., Klein, C. J., Possingham, H. P., Di Marco, M., & Watson, J. E. (2017). Bias in protected-area location and its effects on long-term aspirations of biodiversity conventions. *Conservation Biology*, 32:127-134.
- Verschuuren, B. et al. (2010). Sacred Natural Sites the Foundations of Conservation. In: *Sacred Natural Sites*. Conserving Nature and Culture. Earthscan.
- Watson, J. E., Dudley, N., Segan, D. B., & Hockings, M. (2014). The performance and potential of protected areas. *Nature*, 515:67-73.
- Wegmann, M., Santini, L., Leutner, B., Safi, K., Rocchini, D., Bevanda, M., Latifi, H., Dech, S. and Rondinini, C. (2014). Role of African protected areas in maintaining connectivity for large mammals. *Phil. Trans. R. Soc. B*, 369:20130193.
- West, P., Igoe, J., & Brockington, D. (2006). Parks and Peoples: The Social Impact of Protected Areas. *Annual Review of Anthropology*, 35:251-277.

La implicación de la sociedad civil en la custodia del territorio

3.1. EL ORIGEN DE LA CUSTODIA DEL TERRITORIO EN EL LAND STEWARDSHIP DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

La revolución industrial ha sido el mayor desencadenante de la conservación de la naturaleza. Los rápidos cambios, de destrucción y transformación, que la industrialización llevó aparejada tuvieron como reacción una preocupación creciente por parte de la sociedad y a raíz de ello surgieron los movimientos conservacionista y ambientalista (Brewer, 2003; Tellería, 2012).

Al poco tiempo de la aparición del primer Parque Nacional en los EE.UU., surgieron igualmente las primeras iniciativas ciudadanas para la conservación de la naturaleza. Este es el caso de la creación en 1891 de *The Trustees of Public Reservations*³⁸ en el Estado de Massachusetts que es considerada la primera entidad de custodia del territorio (*land stewardship*) en el mundo (Brewer, 2003; Basora y Sabaté, 2006). Se trataba de una entidad pionera fundada en base a la innovadora idea de proteger ciertos espacios naturales a iniciativa privada con la ayuda del Estado y “con el propósito de adquirir, mantener, y abrir al público... lugares hermosos e históricos... dentro de la Commonwealth”. No se hablaba, por aquel entonces, de “custodia del territorio” sino de conservación de la tierra (*land conservation*). No fue hasta las obras de Aldo Leopold (1949) cuando comenzó a utilizarse “custodia” (*stewardship*) de forma generalizada, a pesar de que este concepto formaba parte de la raíz de numerosas tradiciones culturales y religiosas (Mathevet *et al.*, 2017).

Es importante destacar que, aunque existían ya entidades que poseían espacios naturales, como algunas sociedades de historia natural o agencias gubernamentales, *The Trustees of Reservations* fue la primera en usar la institución del fideicomiso para la adquisición de tierras con el fin de destinarlas a su conservación. La utilización

de este instrumento jurídico sumada a la exención de impuestos y a la apertura de los espacios naturales al público, conformaron las tres características básicas de la organización (Brewer, 2003). La mayoría de las actuaciones que los fideicomisos de tierras hacen hoy en día a través de la planificación, el inventario de áreas naturales, la recaudación de fondos, la cooperación con el gobierno, el establecimiento de comités locales para gestionar las reservas, la incorporación de personal de administración profesional, la restauración de ecosistemas y la provisión de programas educativos, fueron anticipadas por *The Trustees of Reservations* (Brewer, 2003).

La figura del *Land Trust*, que se traduciría al español como fideicomiso de tierras, es nuclear en la conservación privada en el mundo anglosajón. Un *fideicomiso* (*trust*) es una disposición por la cual un testador deja su herencia o parte de ella encomendada a la buena fe de alguien para que, en caso y tiempo determinados, la transmita a otra persona o la invierta del modo que se le señala⁵⁰. De ahí fideicomiso de tierras, que al ser destinado a un fin de conservación se les denomina *Conservation Land Trusts*, pero, que, en el contexto de la conservación, se acorta a *Land Trust*. Los *Land Trust* se dedican principalmente a la adquisición de terrenos para la conservación, también aceptan donaciones de tierras para el mismo fin. En caso de que el *Land Trust*, por cualquier causa, dejase su actividad, las tierras que posee serán legadas a otro *Land Trust* con la misma filosofía y objetivo: la conservación de la naturaleza.

Tras la creación de *The Trustees of Reservations* fueron surgiendo paulatinamente otros *Land Trust* en EE.UU.. Poco tiempo después este modelo pasó a Europa, concretamente al Reino Unido con el que comparte el mismo tipo de derecho (*Common Law*). De este modo, en 1895 Octavia Hill crearía *The National Trust*, con el objetivo de preservar el patrimonio arquitectónico y natural de Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte. Una década más tarde esta forma de trabajo se extiende al continente, fundándose en Holanda

el *Natuurmonumenten* por el botánico y conservacionista Jacobus P. Thijssse. A lo largo del S. XX se irán creando diferentes *Land Trust*, tanto en EE.UU. como en Europa, al calor de estas organizaciones y el desarrollo del marco legal necesario junto con el crecimiento del liberalismo y la preocupación por el medio ambiente. A modo de ejemplo, en EE.UU. se ha pasado de un único *Land Trust* en 1891 a más de 1300 en 2015, incrementando a su paso de forma considerable las tierras bajo protección privada (Fig. 7) (Land Trust Alliance, 2016)³⁹. Hay que resaltar que algunas de estas organizaciones todavía existen hoy en día, contando con decenas de miles (*Trustees*), cientos de miles (*Natuurmonumenten*), o incluso millones de socios (*The National Trust*).

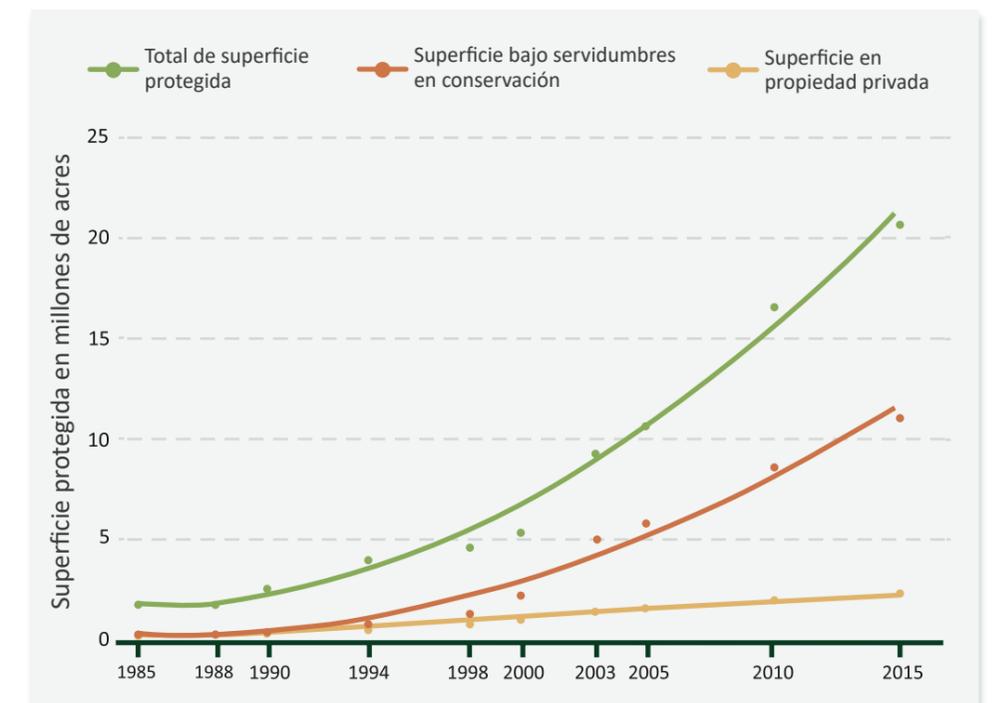


Figura 7: Incremento de la superficie protegida por Land Trusts en EE.UU. entre 1985 y 2015. Fuente: Land Trust Alliance, 2016

38. En 1954 eliminó el término “public” de su nombre para no generar confusión, en sentido de que se creyese que se trataba de tierras de propiedad pública.

39. Para profundizar sobre la custodia del territorio en general y su evolución histórica desde los EEUU a Europa consultar Durá (2015).

3.2. ANTECEDENTES Y DEFINICIONES DE LA CUSTODIA DEL TERRITORIO EN ESPAÑA

La custodia del territorio como forma de conservación tardó algún tiempo en llegar a España al respecto de EE.UU. o del Reino Unido. La compra en 1963 de las primeras 6.700 ha. para salvar a Doñana de su desecación, impulsada por el ecólogo y conservacionista José Antonio Valverde con el apoyo del **World Wildlife Fund (WWF)** gracias a una campaña internacional, se puede considerar como la primera acción de custodia del territorio en España. Posteriormente se cederían al CSIC para establecer la Estación Biológica y el centro de investigación y de ahí se irá aumentando hasta declararse en 1968 como Parque Nacional (Valverde, 2004). Otro de los grandes hitos fue la creación en 1974 del [Refugio de Rapaces de Montejo de la Vega](#) impulsado por Félix Rodríguez de la Fuente desde ADENA (WWF España) mediante el acuerdo con los propietarios y vecinos, y merced a numerosos apoyos.

En este mismo sentido, **ADENEX** se fundó en 1978 constituyendo las primeras reservas privadas mediante acuerdos con propietarios privados en Extremadura (Basora y Sabaté, 2006). De ahí en adelante se irán sucediendo iniciativas similares llevadas a cabo tanto por fundaciones como por asociaciones de orientación conservacionista por todo el territorio español.

También es reseñable la actuación de la **Fundació Territori i Paisatge**, constituida en 1997, inspirada en el modelo francés de *Conservatoire du littoral*, y una de cuyas líneas de actuación era la adquisición de territorios de valor para la conservación por compra, arrendamiento o cesión. Esta importante labor se mantiene hoy día en la Fundación Catalunya-La Pedrera.

Sin embargo, la custodia del territorio en sentido formal surge a finales de la década de los noventa promovida por un grupo de impulsores, que tras conocer su funcionamiento en Norte América deciden importarla e implantarla en Cataluña (Pietx, 2000). Así, en noviembre del año 2000 se produce un encuentro de profesionales del sector público y la sociedad civil, del que deriva un hito significativo: la [Declaración de Montesquiú de Custodia del Territorio](#), que se considera el primer documento que formaliza el concepto en el Estado español.

Desde entonces y hasta 2019 cuando se publica el 6º Inventario de Iniciativas de Custodia de la Plataforma de Custodia del Territorio de la Fundación Biodiversidad⁵⁶, se contabilizan 3.100 acuerdos de custodia firmados, impulsados por 218 entidades que trabajan sobre 578.000 hectáreas. Las iniciativas en marcha pueden ser bastantes más que las recogidas en el Inventario, puesto que existe un indeterminado número de casos donde los artífices desconocen que están empleando la custodia del territorio. Existe por tanto una base de experiencia para caracterizar esta práctica con unos rasgos específicos y diferenciables de otros enfoques de conservación, también valiosos e imprescindibles.

3.3. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE LA CUSTODIA DEL TERRITORIO

La custodia del territorio es un concepto que, en la práctica, nos permite identificar unas prácticas sociales que tienen en común la implicación de la sociedad civil organizada en una dinámica de cuidado a futuro de nuestro entorno natural y humano.

De una manera más formal, ha habido varias propuestas de definiciones semejantes que son las que han venido utilizando para intentar concretar este enfoque de conservación:

En la **declaración de Montesquiú** se definió por primera vez la custodia del territorio como:

“el conjunto de estrategias diversas (de educación, de gestión, de mediación, de desarrollo comunitario...), que pretenden favorecer y hacer posible la responsabilidad en la conservación y uso adecuado (sostenible) del espacio terrestre, fluvial y marino y de sus recursos naturales, por parte de propietarios y usuarios de este territorio, y se dirige principalmente a la propiedad privada”.

Pocos años después, **Basora y Sabaté, 2006** en el primer manual de custodia del territorio consideraron como definición la siguiente:

“La custodia del territorio es un conjunto de estrategias e instrumentos que pretenden implicar a los propietarios y usuarios del territorio en la conservación y el buen uso de los valores y los recursos naturales, culturales y paisajísticos. Para conseguirlo,

Capítulo 3. La implicación de la sociedad civil en la custodia del territorio

promueve acuerdos y mecanismos de colaboración continua entre propietarios, entidades de custodia y otros agentes públicos y privados.”

Esta definición sirvió de inspiración a la redacción de la definición de “custodia del territorio” que incluyó la **Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad**:

“conjunto de estrategias o técnicas jurídicas a través de las cuales se implican a los propietarios y usuarios del territorio en la conservación y uso de los valores y los recursos naturales, culturales y paisajísticos”.

Siguiendo las anteriores definiciones, pero con el fin de incidir en la importancia de los acuerdos, en el **proyecto Landlife** promovido por la *Xarxa de Custòdia del Territori, Conservatoire d'espaces naturels du Languedoc-Roussillon, Legambiente Lombardia, Eurosite y Prysm* (2011-2014) se propuso la siguiente:

“estrategia que intenta implicar a los propietarios y usuarios (agricultores, silvicultores, pastores, cazadores, pescadores, ...) en la conservación del paisaje natural, con el apoyo de un amplio conjunto de grupos de la sociedad civil. A través de acuerdos voluntarios entre propietarios/usuarios de fincas y las entidades de custodia, se pretende mantener o, en su caso, restaurar los valores naturales y paisajísticos” (Quer et al., 2012; Basora et al., 2013).

Por otro lado, y en el ámbito de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), el **Grupo de especialistas en Áreas Privadas Protegidas y Custodia de la Naturaleza de la Comisión de Áreas Protegidas** se define la “custodia del territorio” (*land stewardship*) como “los esfuerzos para crear, nutrir y permitir la responsabilidad de los propietarios y usuarios de los recursos con el fin de gestionar y proteger los recursos naturales y culturales”⁵⁷ (Mitchell y Brown, 1998).

40. Prada, O., Fundación Biodiversidad, Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico 2019. Informe del 6º Inventario de Iniciativas de Custodia del Territorio en España. 223 pp.

Enqvist *et al.* (2018) consideran que el término (stewardship), que es la raíz de lo que en España se ha entendido por “custodia del territorio”, es un **concepto frontera** o “*boundary object*”. Los objetos de límite son conceptos, marcos o herramientas lo suficientemente plásticos para adaptarse a las necesidades locales y a las limitaciones de las distintas partes que los emplean, pero lo suficientemente robustos para mantener una identidad común. Están débilmente estructurados en el uso común y se vuelven fuertemente estructurados en el uso de un lugar concreto (Star y Griesemer, 1989). Tienen diferentes significados en diferentes mundos sociales, pero su estructura es lo suficientemente común a más de un mundo para que sean reconocibles. Enqvist *et al.* (2018) amplía esta idea indicando que los conceptos frontera ayudan a facilitar la comunicación entre disciplinas (interdisciplinariedad) y entre ciencia y política (transdisciplinariedad) hacia un objetivo común, sin necesidad de un consenso estricto sobre una definición final (Enqvist *et al.*, 2018 citando a Baggio, Brown y Hellebrandt, 2015). Por estas características, estos conceptos se convierten también en puentes entre diferentes disciplinas facilitando espacios compartidos (Star, 2010).

La “custodia del territorio” puede ser un **concepto frontera** (*boundary object*), porque puede funcionar como un concepto, un marco o una herramienta lo suficientemente plásticos para poder adaptarse a las necesidades locales y a las limitaciones de las distintos agentes que los emplean, pero a la vez lo suficientemente robustos como para mantener una identidad común. Están débilmente estructurados en el uso común y se vuelven fuertemente estructurados en el uso de un lugar concreto (Star y Griesemer, 1989). Tienen diferentes significados en diferentes ámbitos sociales, pero su estructura es lo suficientemente común a más de un mundo para que sean reconocibles.

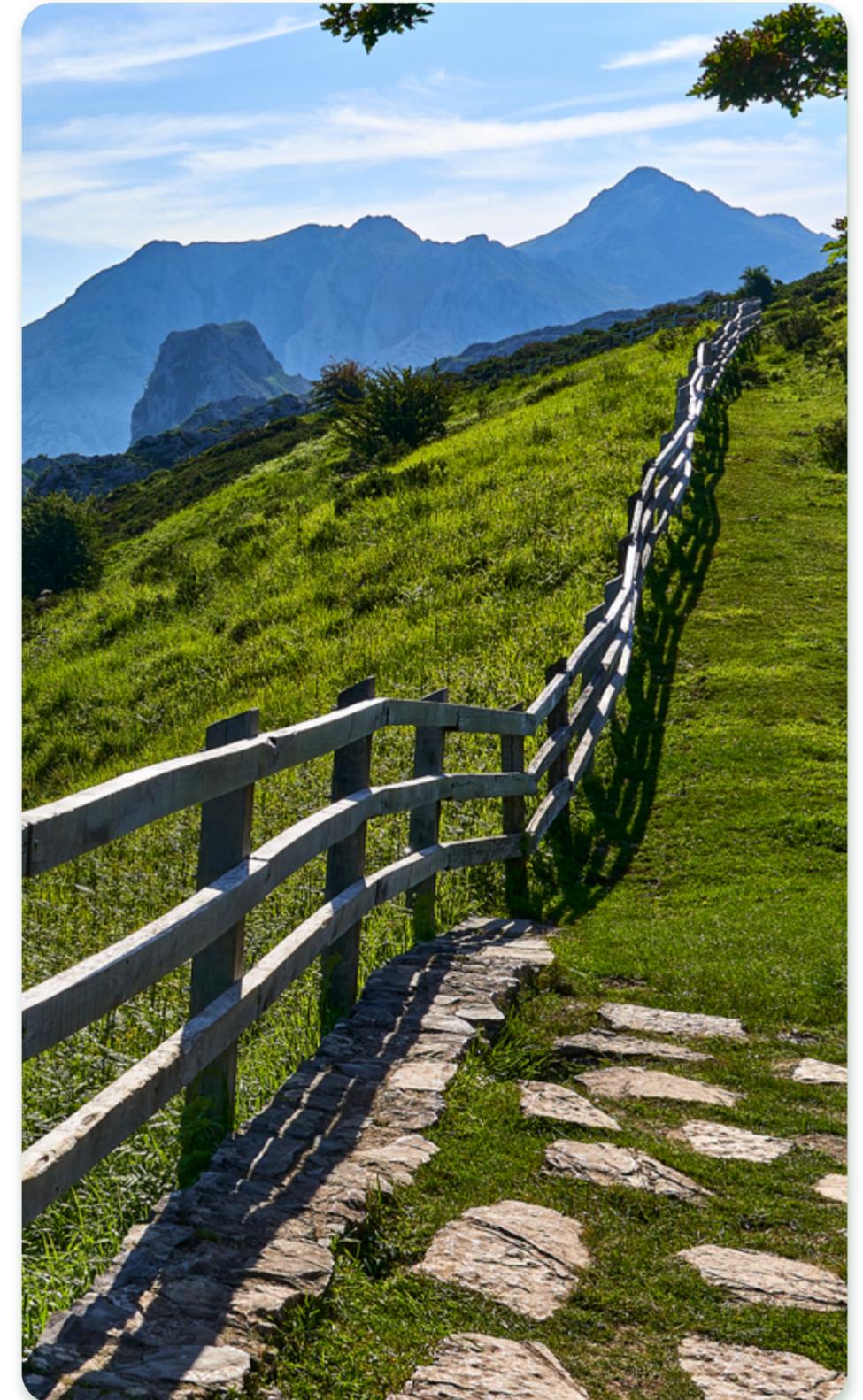
Enqvist *et al.* (2018), también han propuesto un marco para pensar y conectar los múltiples significados de la custodia, centrándose en las dimensiones a las que se hace mayor referencia. Tras una revisión sistemática de la bibliografía, los autores identificaron cuatro

enfoques distintos de custodia utilizados en artículos científicos: ética, motivación, acción y resultado. Para facilitar la comunicación entre los diferentes significados existentes, proponen, como dimensiones clave las de cuidado, conocimiento y agencia. Este marco es usado para identificar la dimensión de cuidado y enfoques relacionales como áreas de investigación futura. En la Figura 8 se muestran estas dimensiones que se superponen parcialmente, pero que también son distintas en cómo se relacionan con el resto de las dimensiones.



Figura 8. Dimensiones de la custodia del territorio
Fuente: Enqvist et al. (2018) modificado.

Este modelo conceptual ayuda a comprender la interrelación entre los valores y motivaciones de las personas, muy relevante ante dificultades o contextos de crisis, y los resultados de sus acciones. **En la custodia del territorio el componente de la Acción orientada a contribuir en la mejora de los ecosistemas es fundamental⁴¹**, máxime cuando la necesidad de los retos planteados en las Metas de Aichi/Marco post 2020, ODS y estrategia europea de biodiversidad, requieren una contribución significativa de las áreas protegidas a la conservación a largo plazo de la biodiversidad.



41. Aunque la custodia del territorio se desarrolla en el marco de la Ley 42/2007 y está vinculada a la conservación de valores, naturales paisajísticos y culturales, asociados a la gestión sostenible de recursos naturales, la ética y las prácticas de la custodia desbordan la conservación de la naturaleza y pueden ser extrapolables a otras normativas como iniciativas de conservación de patrimonio histórico, gestión de espacios públicos o edificios, mantenimiento o recuperación de tradiciones culturales, etc., que no necesariamente están relacionadas con lo ambiental pero que, sin embargo, también deben destacarse por la defensa del interés general (Ruiz *et al.*, 2021).

3.4. CARACTERÍSTICAS DE LA CUSTODIA DEL TERRITORIO

Como se ha mostrado anteriormente, la custodia del territorio puede ser objeto de múltiples perspectivas, pero también pueden identificarse unas características que permiten definir unas prácticas sociales distintivas. Otro aspecto, no menor, a tener en cuenta es que la conexión de la custodia del territorio con las políticas públicas y normativas, requiere un mínimo de base conceptual para asegurar la igualdad y seguridad jurídica del trato de las administraciones en este tipo de intervenciones. De ahí que en este capítulo intentemos destacar algunas características fundamentales que puedan servir para clarificar algo más este concepto a veces esquivo de la custodia del territorio.

Toda la variedad de iniciativas de custodia mantiene aspectos comunes que marcan sus principales características. Tomando en consideración las definiciones iniciales y el marco conceptual expuesto, se proponen las características que puede mostrarse gráficamente en la Figura 9.

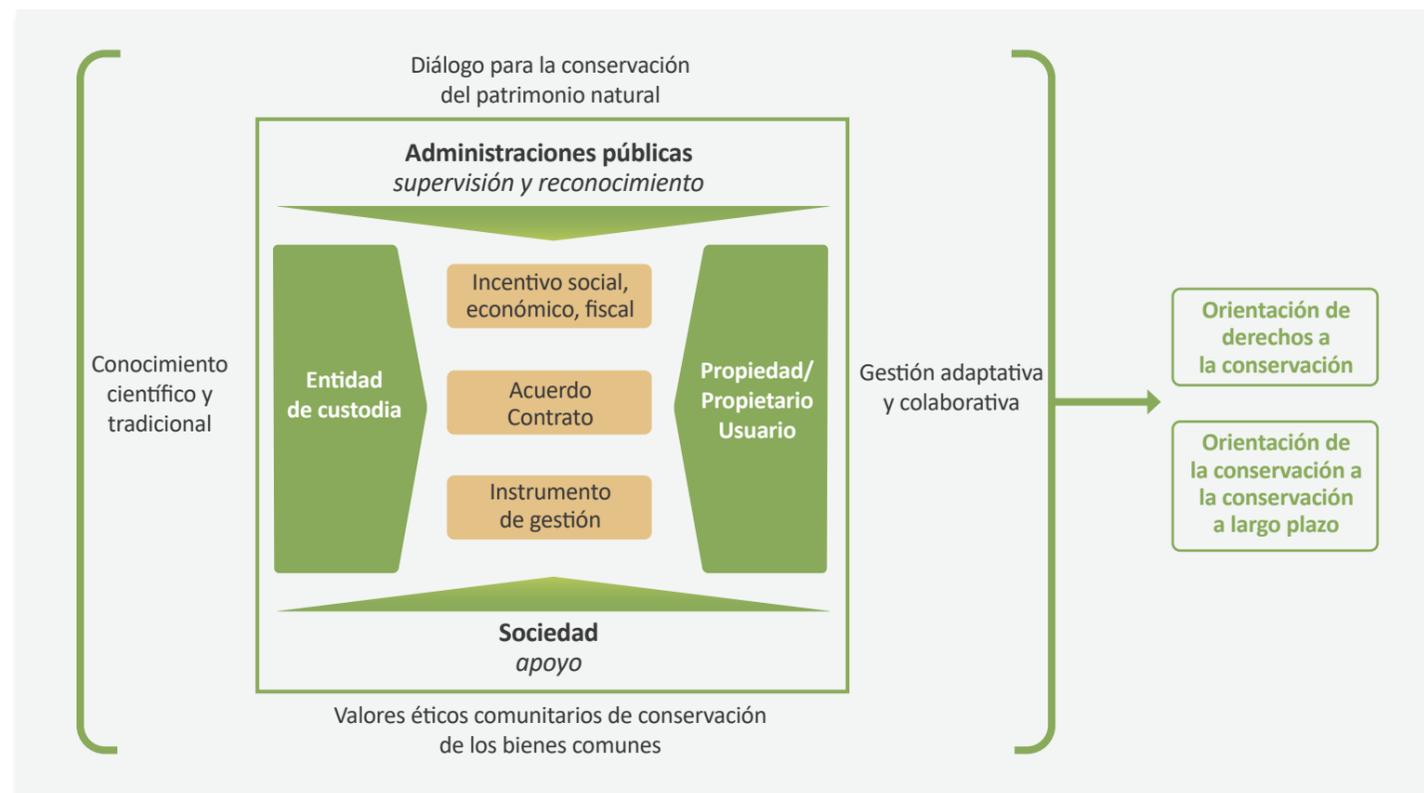


Figura 9. Esquema de una iniciativa de custodia del territorio (Modificado de Ruiz et al. 2018).

Una conservación enraizada en valores éticos

A través de las iniciativas de custodia del territorio se desarrollan de forma corresponsable valores comunitarios de conservación y de respeto a todos los seres vivos y ecosistemas de los que las personas y las sociedades dependen para su subsistencia y bienestar. Ya sea mediante el acuerdo entre entidades de custodia del territorio y propietarios y usuarios, la adquisición de derechos con finalidad de conservación y posterior gestión colaborativa, o colaboraciones con administraciones, todas ellas tienen en común el carácter voluntario con el que se actúa en beneficio de la Sociedad y que responde a una finalidad altruista vinculada a sus fines constitutivos.

Conservación dialogada, participativa y colaborativa

Las prácticas de custodia del territorio centradas en el diálogo y la colaboración permiten que la conservación sea inclusiva y abierta a la participación de la sociedad y de otros actores. Las iniciativas de custodia del territorio permiten generar espacios abiertos de diálogo en el territorio y mantener la confianza entre las personas. De esta forma pueden sumarse esfuerzos, de distintos colectivos sociales o personas individuales, en conservación dándole por tanto el protagonismo a la sociedad civil organizada y uniendo a los diferentes actores sociales en favor de unos objetivos comunes de conservación.

Suma de esfuerzos a través de la orientación de derechos a la conservación

Ya sea a través de la adquisición de derecho o a través de acuerdos voluntarios, flexibles y adaptados a las personas y a las circunstancias del lugar, se asumen responsabilidades en la conservación de la naturaleza. La implicación en conservación se lleva a cabo de forma voluntaria y corresponsable por parte de la sociedad civil organizada y se gestiona de forma participativa o colaborativa.

Enfoque de la conservación a largo plazo de la biodiversidad (o más allá del corto plazo)

Las iniciativas de custodia del territorio tienen como finalidad alcanzar la conservación efectiva a largo plazo, o al menos orientada al largo plazo, gracias a la buena gobernanza de las áreas protegidas y conservadas. Ello implica el tener en cuenta las circunstancias y el contexto del corto plazo para generar instrumentos de conservación, basados en el conocimiento científico y tradicional, que guíen a medio y largo plazo los resultados de la gestión. A conseguir este enfoque contribuye la gestión adaptativa que tenga en cuenta objetivos a medio o largo plazo y también abierta a la evolución del contexto y de la propia iniciativa.

3.4.1. La raíz ética y altruista de la custodia del territorio

La custodia de la tierra y el “*land stewardship*” anglosajón, están profundamente enraizadas en la ética de la tierra de Aldo Leopold que sitúa al ser humano en el conjunto de una comunidad biótica de partes interdependientes y hace una síntesis entre antropocentrismo y biocentrismo (Riechmann, 2000; Callicot, 2001). No obstante, el ámbito del *stewardship* es más amplio, planteándose, incluso, como “*environmental*” o “*planetary*” *stewardship* (Alpert, 2001; Chapin III *et al.*, 2011; Steffen *et al.* 2011; Atfield, 2014).

Los diferentes enfoques filosóficos sobre cómo entender la relación del ser humano con la Tierra van a impregnar de un cierto halo nebuloso las implicaciones morales y éticas de las obligaciones derivadas de la custodia del territorio. Sin embargo, no debería impedir valorar aquellos aspectos más relevantes que han servido de base a las iniciativas de conservación puestas en marcha, y mantener hacia el futuro aquellos que permitan definir con claridad la utilidad de un patrón de comportamiento social con rasgos característicos.

Para continuar profundizando conceptualmente, también es relevante la propuesta de Worrel y Appleby (1999), quienes caracterizan e identifican los aspectos centrales del “*stewardship*”:

- La custodia es gestión responsable que toma en consideración el interés de otros, de futuras generaciones y de otras especies de la naturaleza.
- El custodio acepta la responsabilidad (*answerability*) hacia la sociedad y hacia las futuras generaciones, así como su sostenibilidad.
- Los custodios tienen responsabilidades hacia otras especies (la Naturaleza), basados en sus valores intrínsecos, religiosos o espirituales.
- Los custodios aceptan un grado de rendición de cuentas hacia una mayor autoridad, o autoridades, como la Sociedad, Dios, o comunidad que trasciende al individuo.

La custodia integra a las personas implicadas en la iniciativa en una comunidad mayor y acepta que los miembros de la comunidad necesitan alcanzar por sí mismos compromisos sobre decisiones que afectan a intereses y valores de personas y especies. La custodia del territorio es una forma de actuación que impulsa y convierte en acción, valores comunes que refuerzan los valores cívicos: defensa del bien común/bienes comunes, biodiversidad, la lucha contra el cambio climático, etc.; confianza entre los intervinientes de las iniciativas; conservación colaborativa y participativa; contribución y participación en las políticas de conservación de la naturaleza y gestión sostenible de los recursos; respeto y máxima consideración hacia la idiosincrasia de los titulares de derechos de propiedad u otros derechos; y diálogo, colaboración y trabajo conjunto entre los intervinientes.

3.4.2. La orientación de los derechos a la conservación

Otro rasgo especialmente relevante que ha permitido estructurar iniciativas ha sido la capacidad de diferentes actores en formalizar acuerdos de custodia del territorio en base a la normativa que facilita el Código Civil para establecer con fuerza de ley las cláusulas que consideren oportunas entre las partes intervinientes⁴².

En los contratos de custodia del territorio es fundamental la finalidad de conservación en beneficio de la sociedad y, en consecuencia, se trasciende el interés individual de las partes para alcanzar un fin de interés social.

A diferencia de los contratos civiles entre las partes que se desarrollan continuamente en la vida diaria y basados en el interés mutuo, la peculiaridad de los acuerdos de custodia del territorio estriba, a juicio de los autores, en que **en estos contratos es fundamental la finalidad de conservación en beneficio de la sociedad y, en consecuencia, se trasciende el interés individual de las partes para alcanzar un fin de interés social** (Véase Figura 9).

Prácticas	Junto con	Uso de los instrumentos jurídicos a la conservación	Orientado a	Objetivos
<ul style="list-style-type: none"> • Altruismo. Corresponsabilidad • Diálogo-colaboración • Gestión adaptativa y colaborativa. 		<ul style="list-style-type: none"> • Adquisición de derechos (Propiedad o titularidad de derechos sobre recursos) por parte de una entidad de custodia. • Contratos de custodia del territorio. • Acuerdos con finalidad de conservación entre entidades de custodia y propietarios o usuarios • Gobernanza y/o gestión compartida. Apoyo a actores (ej., Admones.) en la gobernanza y gestión de sus áreas. 		<ul style="list-style-type: none"> • Conservación y/o gestión sostenible de los recursos a corto o medio plazo. • Orientación a la conservación a largo plazo de las áreas protegidas y conservadas. • Conservación efectiva a largo plazo gracias a la buena gobernanza de las áreas protegidas y conservadas.

Figura 10. Esquema de los elementos y finalidad de una iniciativa de custodia del territorio

42. Artículo 1254 del Código Civil “El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”.

Artículo 1255 CC “Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público.”

Artículo 1258. CC “Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley.”

Tomando como referencia los caracteres expuestos hasta el momento, las iniciativas existentes a las que se les puede dar el calificativo de custodia del territorio pueden englobarse en la siguiente tipología:

a) **Contratos de custodia del territorio o contratos con finalidad ambiental.** Adopción de acuerdos voluntarios entre las personas que sean propietarias de fincas privadas o titulares de derechos (por ej. derechos de tala) y entidades de custodia del territorio.

b) **Adquisición de derechos de propiedad** (compraventa, donación, legado) **u otros derechos de uso o aprovechamiento** (derechos de pastos o tala, concesión salinera, etc.) para dotarles de una finalidad de conservación y posterior gestión participada.

c) **La adopción de convenios de colaboración sobre terrenos de titularidad pública** entre una administración y una entidad de custodia del territorio (Colaboración público-social mediante gobernanza compartida y/o gestión compartida o delegada).

Compartiendo el planteamiento de la UICN (2019), **el ideal sería la conservación efectiva a largo plazo gracias a la buena gobernanza de las áreas protegidas y conservadas.** No obstante, sin perjuicio de que esté presente esa voluntad de orientar la conservación de la iniciativa a largo plazo para que los esfuerzos invertidos tengan sentido social y transcendencia ecológica⁴³, no puede olvidarse que **el contexto puede requerir de acuerdos a corto plazo o informales para consolidar una iniciativa y la consiguiente construcción de confianza entre las partes.** Estas iniciativas resultan también relevantes porque generan procesos de aprendizaje y experimentación que son igualmente valiosos porque pueden nutrir iniciativas sólidas de conservación a medio y largo plazo.

3.4.3. La raíz ética y altruista de la custodia del territorio

Para dimensionar la custodia del territorio como estrategia de conservación, además de los principios anteriores, resulta también oportuno esbozar una teoría del cambio que propone el Libro Blanco para el fortalecimiento de la custodia del territorio, que puede servir para identificar cómo las pequeñas iniciativas sobre el terreno pueden contribuir a alcanzar impacto en las grandes necesidades de transformación social y ambiental (Ruiz *et al.*, 2018).

A través de la teoría del cambio se pretende explicitar cómo las acciones desarrolladas por las iniciativas de custodia del territorio en las que se tiene un mayor control individual, y localizado territorialmente, contribuyen a los objetivos de conservación más amplios, generales, en los que se tiene mejor influencia directa y la influencia del contexto es mayor⁴⁴ (ver Figura 11).

La teoría del cambio permite visibilizar más aún los presupuestos que sirven de fundamento a las iniciativas de custodia del territorio y explorar la robustez de la gestión que se lleva a cabo y los resultados obtenidos, sabiendo que hay actividades sobre las que las entidades de custodia tienen un control más directo pero que se va diluyendo con la escala y la intervención de los actores y procesos. En cualquier caso, explicitar estas interacciones, ayudar a operativizar investigación aplicada que sirva para llevar a cabo más y mejores iniciativas de conservación basadas en la custodia del territorio porque se explicitan los presupuestos clave de estas iniciativas, las relaciones causales de trabajo y los indicadores que podría utilizarse.

43. Muchos procesos naturales operan a escalas temporales amplias; además, las funciones de los ecosistemas son dependientes del número de especies, su abundancia y distribución, y de la escala espacial y temporal. De tal forma que, a mayores escalas, espacial y/o temporal, la funcionalidad de los ecosistemas es mayor (Winfrey, 2020).

44. Se entiende por teoría del cambio (Retolaza, I. 2010) el "(...) conjunto de supuestos y proyecciones sobre cómo creemos que se puede llegar a desplegar la realidad en un futuro próximo con base en: i) un análisis realista de contexto; ii) una auto-valoración de nuestras capacidades de facilitación de proceso; y iii) una explicitación crítica de nuestros supuestos." "Es un mapa semi-estructurado de cambio que enlaza nuestras acciones estratégicas a ciertos resultados del proceso que queremos provocar en nuestro entorno inmediato."



Figura 11. Teoría del cambio de la custodia del territorio

3.5. LAS ENTIDADES DE CUSTODIA DEL TERRITORIO: ORGANIZACIONES SIN ÁNIMO DE LUCRO Y FINALIDAD DE CONSERVACIÓN

Una característica que ha mantenido en funcionamiento muchas iniciativas de custodia del territorio es su impulso por parte de las “entidades de custodia del territorio”. En casi todos los casos, la catalizadora de una iniciativa de custodia y también de su mantenimiento, más allá del corto plazo, ha sido una entidad de custodia del territorio.

En una iniciativa de custodia del territorio pueden intervenir múltiples actores realizando contribuciones para el buen fin de las actuaciones (conocimiento técnico, contactos, recursos económicos, medios materiales, etc.). En cualquier caso, dos actores son habitualmente significativos: los titulares de derechos y la entidad de custodia. Por la temática de este informe centrada en colaboraciones público-sociales, desarrollaremos con mayor atención lo relativo a las entidades de custodia del territorio⁴⁵.

La LPNB define como “entidad de custodia” la “*organización pública o privada, sin ánimo de lucro, que lleva a cabo iniciativas que incluyan la realización de acuerdos de custodia del territorio para la conservación del patrimonio natural y la biodiversidad*” (art. 3.37 LPNB)⁴⁶.

La Ley 42/2007 reconoce igualmente a las organizaciones públicas para actuar como entidades de custodia del territorio y firmar acuerdos con propietarios y usuarios. Esta posibilidad, aunque legalmente permitida, requeriría de una mayor reflexión sobre si el término “custodia del territorio” está más vinculado a visibilizar el dinamismo de la sociedad civil en conservación organizada y basada en valores éticos, o el término se liga más bien a la existencia o utilización de acuerdos voluntarios en conservación. A juicio de los autores la actuación de la sociedad civil es un rasgo definitorio y no debería diluirse. Y ello no impide que las Administraciones públicas puedan utilizar mecanismos voluntarios con propietarios, pero debería enmarcarse en prácticas sociales que van más allá de la custodia, como la gobernanza más centrada en los poderes públicos y cómo se relaciona con otros actores del territorio.

Las entidades de custodia son un ejemplo de organizaciones cívicas que forman parte del “**Tercer Sector Ambiental**” que conectan con los movimientos ecologistas y conservacionistas. Las entidades de custodia, como organizaciones cívicas suponen un catalizador de la preocupación por la conservación de la naturaleza, el interés por consolidar el derecho a un medio ambiente adecuado (art. 45 CE) y la utilización racional de los recursos naturales en un contexto de valores éticos y solidarios. La importancia que mantienen hoy día las organizaciones no lucrativas para afianzar el ejercicio de los derechos y la eficacia de las políticas públicas ambientales justifica el interés por su capacidad de catalizar los esfuerzos colectivos y mantenerlos a lo largo del tiempo gracias a la solidaridad de sus fines constitutivos (Ruiz A. *et al.*, 2016).

El “Tercer Sector” engloba un conjunto heterogéneo de organizaciones privadas sin ánimo de lucro, autónomas o independientes con participación de voluntarios, que tienen en común el formar parte de la sociedad civil, organizándose en torno al **principio de la ausencia de ánimo de lucro** y a la **defensa de valores comunes**. Pese a la heterogeneidad y diversidad, y teniendo en cuenta la parcialidad del Tercer Sector al que se refiere, las organizaciones del Tercer Sector No Lucrativo en su conjunto comparten la definición operativa propuesta por Salamon et al. (2001): *Organizaciones privadas sin ánimo de lucro, autónomas o independientes con participación de voluntarios*; y en la que se identifican los siguientes aspectos:

- **Estar organizadas formalmente**; que implica contar con una estructuración interna, una realidad institucionalizada y unos objetivos clarificados. Este criterio excluiría las manifestaciones informales de solidaridad y ayuda.
- **Ser privadas**; es decir, separadas formalmente del gobierno, sin formar parte del sector público y sin encontrarse controlado por este.
- **Ausencia de ánimo de lucro**. Su finalidad principal no es generar beneficios, ni sus actividades deben estar guiadas por finalidades comerciales. Los beneficios, en caso de que existan, deben ser reinvertidos en la propia organización y, por tanto, no se deben repartir entre los propietarios, administradores o directivos.

- **Gozar de capacidad de autocontrol institucional** de sus actividades; es decir, que cuenten con instrumentos propios para garantizar su autogobierno y un grado significativo de autonomía.

- **Contar con algún grado de participación voluntaria**; lo que quiere decir, por una parte, que la participación o no de sus miembros ha de depender de la libre voluntad de los mismos y no de imposiciones externas, y, por otra, que hay un grado significativo de participación de voluntarios (esto es, de personas que aportan tiempo no remunerado) en sus actividades. Adicionalmente, se incluyen en la definición aquellas instituciones sin ánimo de lucro que son el fruto de la decisión voluntaria de adscribir un determinado patrimonio al cumplimiento de fines de interés general.

Los diferentes papeles y funciones que juegan las organizaciones del Tercer Sector en la sociedad son muy diversos, pero todos tienen en común que consolidan las relaciones sociales, conforman la confianza entre la ciudadanía, fortalecen el capital social y aportan un equilibrio al sector público y al mercado, contribuyendo al beneficio de la sociedad.

Las entidades, basándose siempre en el principio de voluntariedad, utilizan todos los mecanismos que tienen a su disposición en función de su capacidad de actuación y de sus recursos, promoviendo y aplicando las técnicas jurídicas disponibles para asegurar la claridad de los compromisos y su contribución a la conservación.

Uno de los ámbitos de trabajo en el que se acredita la relevancia del apoyo que las entidades sin ánimo de lucro pueden tener en la conservación, ha sido, y son, precisamente las diferentes iniciativas de custodia del territorio y conservación que se han puesto en marcha tanto en terrenos privados como públicos. La dinamización de la sociedad y el apoyo prestado a los titulares de terrenos, y a los usuarios del territorio, están contribuyendo a reforzar las políticas públicas de conservación de los valores naturales, culturales y paisajísticos.

45. Para profundizar en las relaciones privadas con los propietarios, nos remitimos a Asensio et al 2002; Basora y Sabaté, 2006; Barreira et al., 2010.

46. Sobre la intervención de las entidades no lucrativas en las políticas públicas ambientales y la sociedad nos remitimos a Ruiz, A. et al (2016).

Los retos a los que nos enfrentamos hacen oportuno trascender las formas jurídicas habituales del Tercer Sector, para unir esfuerzos con otras organizaciones de la sociedad civil con las que se comparten los valores de la defensa de los bienes comunes tales como los montes comunales, colectivos vecinales, empresas de economía social y colaborativa, etc. La voluntariedad y el cambio de mentalidad de las Administraciones públicas para integrar nuevas formas de relacionarse con el territorio y las personas hacen que la filosofía y la metodología para llevar a cabo los instrumentos de conservación privada, y la custodia del territorio, sea especialmente necesaria.

Todas estas iniciativas y proyectos, en mayor o menor medida, implican establecer mecanismos de comunicación y de consenso entre personas afines y con el resto de los agentes sociales. De esta forma, la colaboración basada en la comunidad puede fomentar el capital social por la generación de confianza, normas de reciprocidad y redes de contacto local (Ruiz et al. 2016). Se contribuye así a crear un contexto muy rico para que brote la confianza entre personas y organizaciones, y por ello, se fortalece el tejido social y mejora la gobernanza territorial.

La voluntariedad y el cambio de mentalidad de las Administraciones públicas para integrar nuevas formas de relacionarse con el territorio y las personas hace que la filosofía y la metodología para mantener iniciativas de custodia del territorio, implica establecer mecanismos de comunicación y consenso, tanto entre la Administración y la ciudadanía, como entre la propia ciudadanía (Propiedad – Entidades sin ánimo de Lucro).

3.6. LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y LA CUSTODIA DEL TERRITORIO

Los poderes públicos y las Administraciones públicas como instrumentos de los gobiernos tienen un especial deber constitucional que supera al general deber de conservar un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45.1. CE). De forma expresa, el apartado 2 del artículo 45 indica que los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

En el marco del ordenamiento jurídico, la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales (art. 103.1 CE) y tienen especialmente una **función reguladora** en el marco de las competencias reconocidas en la Constitución, que es desarrollada por la normativa, en el caso del objeto de este estudio, la Ley 42/2007 de carácter básico y aquella normativa que sobre esta cuestión haya sido aprobada por las diferentes comunidades autónomas. Esta regulación alcanza no sólo a las leyes, sino también a los instrumentos de planificación de los recursos naturales que puedan aprobarse (planes de gestión de Red Natura, planes rectores de uso y gestión, planes hidrológicos de cuenca...).

Tampoco hay que olvidar que junto con esta función de carácter normativo o de planificación, las Administraciones también ejercen **funciones como gestoras de bienes públicos** (tanto de dominio público como patrimoniales) que también pueden estar orientadas a la conservación de la biodiversidad.

Concretamente en relación con la custodia del territorio es de especial importancia el artículo 4 de la LPNB relativo a la función social y pública del patrimonio natural y la biodiversidad, donde expresamente se establece que *“En la planificación y gestión de los espacios protegidos y la conservación de los hábitats y las especies, se fomentarán los acuerdos voluntarios con propietarios y usuarios de los recursos naturales, así como la participación de la sociedad civil en la conservación de la biodiversidad.”* (art. 4.4. LPNB).

También es fundamental hacer mención del artículo 76 de la LPNB, porque incluye el mandato de **las Administraciones Públicas de fomentar la custodia del territorio mediante acuerdos entre entidades de custodia y propietarios de fincas privadas o públicas que tengan por objetivo principal la conservación del patrimonio natural y la biodiversidad** (art. 76.1 LPNB). Este deber de fomento se puede ejercer a través de diferentes enfoques como veremos.

La personalidad jurídico-pública de la Administración dota a sus órganos administrativos de multitud de capacidades aptas para ser partícipe en la custodia del territorio de muy distintas maneras (Barreira, 2010). Así, ha venido siendo tradicional distinguir tres roles de las Administraciones públicas en materia de Custodia del territorio: como titular de terrenos, como entidad de custodia, y como agente de apoyo y promoción de la custodia.

Sin embargo, a los efectos de este trabajo parece más conveniente y práctico distinguir con más detalle las funciones que en relación con la custodia del territorio pueden llevar a cabo las Administraciones Públicas, como poder público competente para llevar a cabo la labor de ejecución del ordenamiento jurídico. Estas funciones serían las siguientes (Ruiz y López, 2018):

- a. REGULADORA:** regulando y aprobando normativa.
- b. GESTORAS DE BIENES PÚBLICOS:** al ser competentes para la conservación, vigilancia de bienes de dominio público o ser titulares de derechos sobre bienes patrimoniales.
- c. FACILITADORA:** apoyando con recursos técnicos y financieros, divulgando y promoviendo la Custodia del territorio o incentivando actividades de interés general.
- d. GESTORA DE CONSERVACIÓN:** ejerciendo sus competencias en relación con la conservación o gestión de los recursos naturales donde se enmarquen las iniciativas de custodia.
- e. ENTIDAD DE CUSTODIA:** ejerciendo como entidad de custodia, como permite la Ley 42/2007, aunque pueda quedar desdibujado el concepto de custodia del territorio basado en la implicación de la ciudadanía activa en conservación.

En la tabla de la página siguiente, se desarrollan más detalladamente ejemplos que pueden dar contenido a las funciones indicadas.

a. Aspectos relacionados con la función "Reguladora"

Estado central	Comunidades autónomas	Corporaciones locales
<ul style="list-style-type: none"> • Establecer un marco regulador específico de la custodia del territorio (CdT) en una nueva ley reguladora de la conservación privada. • Desarrollar el Registro de iniciativas de CdT. • Incluir el Inventario de iniciativas de custodia en el Inventario del Patrimonio Natural y la Biodiversidad. • Regular la duración de los convenios administrativos de custodia del territorio. • Desarrollar criterios mínimos de los contratos de custodia del territorio y de los instrumentos o planes de conservación. • Incorporar la custodia a la normativa, planificación y gestión existente en materia de conservación del patrimonio natural, cultural y paisajístico. • Regular incentivos fiscales y financieros. • Revisar y dar continuación a la ejecución del Plan Estratégico de Patrimonio Natural y Biodiversidad. • Integrar, plena y explícitamente, la CdT en el diseño y definición de las ayudas de la Política Agrícola Común, tanto en el primer pilar como como en el segundo, esto es, en los Programas de Desarrollo Rural, tanto a escala nacional, autonómica y europea. 	<ul style="list-style-type: none"> • Incluir la CdT en la normativa de conservación para definir sus aspectos clave en la política ambiental autonómica. • Reconocer la facultad para la suscripción de convenios administrativos para la custodia del territorio entre la Administración autonómica y entidades de custodia y por plazo superior a los 4 años • Regular incentivos fiscales y financieros. • Incorporar la custodia a la normativa, planificación y gestión existente en materia de conservación del patrimonio natural, cultural y paisajístico. • Integrar plena y explícitamente la CdT en el diseño y definición de las ayudas de la Política Agrícola Común, tanto en el primer pilar como en el segundo, esto es, en los Programas de Desarrollo Rural, tanto a escala nacional, autonómica y europea. • Desarrollar registros autonómicos de iniciativas de CdT. 	<ul style="list-style-type: none"> • Integrar mecanismos de CdT en el planeamiento urbanístico y territorial. • Elaborar y ejecutar documentos de planificación ambiental que recojan la CdT. • Bonificar el IBI Rústico. Apoyar al mantenimiento de actividades agrarias y forestales respetuosas con el entorno en fincas privadas. • Incorporar la custodia en la normativa, planificación y gestión existente en materia de conservación del patrimonio natural, cultural y paisajístico.

b. Función como gestora de políticas de conservación o de gestión sostenible de recursos

<ul style="list-style-type: none"> • Incorporar la CdT en los planes de áreas protegidas. • Incorporar la CdT en los planes de conservación de especies. • Impulsar la custodia como instrumento de apoyo a las políticas públicas de conservación y manejo de los diferentes recursos naturales. • Ejercer un papel de coordinación técnica y científica adaptado a las necesidades del modelo de CdT.

c. Función como gestora de terrenos

<ul style="list-style-type: none"> • Suscribir acuerdos de custodia y/o ceder el uso de terrenos titularidad de la administración implicada • Formar a técnicos y divulgar internamente las posibilidades y formas de desarrollar iniciativas de CdT.

d. Función promotora

Como facilitadora de recursos económicos	De la comunicación
<ul style="list-style-type: none"> • Convocar ayudas y subvenciones para financiar iniciativas de custodia (bases convocatorias subvenciones, Fondo Ley 42/2007, PDR...). • Desarrollar líneas de ayudas para la capacitación de entidades no lucrativas. • Incentivar fiscalmente a propietarios con iniciativas de conservación. • Valorar la utilización de cláusulas sociales en Contratación pública para prestación de servicios conexos a la conservación. • Asignar el 0'5% del IBI a proyectos de conservación de la naturaleza. 	<ul style="list-style-type: none"> • Promover un marco institucional de colaboración, facilitando la aparición de iniciativas de custodia. • Facilitar apoyo técnico y colaboración a los propietarios y a las entidades de custodia. • Mostrar las ventajas y oportunidades de la custodia a los propietarios del territorio. • Generar reuniones informativas de alcaldes, regidores o técnicos municipales. • Promover campañas de sensibilización o divulgación con propietarios. • Elaborar estudios y un inventario de fincas de interés natural, paisajístico o cultural susceptibles de llevar a cabo proyectos/acuerdos de custodia.

e. Actuación como entidad de custodia del territorio

<ul style="list-style-type: none"> • Firma de acuerdos con propietarios privados.
--

Tabla 3. Funciones de las Administraciones públicas en custodia del territorio

Toda la actividad de las Administraciones públicas, como las enumeradas, están profusamente reguladas dada la gran incidencia que tiene el ejercicio de potestades públicas y su obligación de servir con objetividad los intereses generales con sometimiento pleno a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE). Al menos tres aspectos son destacadamente relevantes en la actividad administrativa relacionada con las iniciativas de custodia del territorio:

1) Necesidad de tener un amparo competencial en la actuación administrativa.

La sujeción de la actuación administrativa al ordenamiento jurídico y a la competencia del órgano administrativo son requisitos fundamentales destacados por la doctrina y la legislación administrativa.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas señala en su artículo 34 que los actos administrativos deben dictarse por el órgano competente ajustándose a los requisitos y al procedimiento establecido. El contenido de estos actos se ajustará a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico y será determinado y adecuado a los fines de aquéllos.

Es fundamental conocer la normativa aplicable en el establecimiento de colaboraciones público-sociales porque, atribuida la competencia a un órgano administrativo, esta competencia se ejercerá por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia (Art. 8.1 LRJSP) y es “irrenunciable” por el órgano administrativo, precisamente por recibir su mandato por imperativo legal que hace ser tal competencia indisponible para las partes. A través de los convenios administrativos o acuerdos de custodia del territorio bajo cualquier denominación que le otorguen las partes, no pueden omitir la normativa que sea de aplicación, ni modificar la competencia de la administración pública interviniente.

2) Forma de disposición de terrenos públicos amparada según lo previsto en la normativa.

La Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones públicas, es la norma básica que establece las bases del régimen patrimonial de las Administraciones públicas en España (art. 1 LPAP). Esta ley es de aplicación a todas las Administraciones públicas incluyendo a las comunidades autónomas (art. 2.2 LPAP).

Según esta Ley “el patrimonio de las Administraciones públicas está constituido por el conjunto de sus bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos” (art. 3.1 LPAP). En consecuencia, cualquier derecho que adquirieran las administraciones en el desarrollo del instrumento de dinamización de derechos, pasaría a formar parte de su patrimonio y quedaría sujeto a lo dispuesto en esta normativa sectorial.

Es relevante indicar en este punto que el conjunto de bienes y derechos que forman este patrimonio público está sujeto a un doble régimen: 1) de carácter jurídico público (los bienes y derechos demaniales), y 2) de carácter jurídico-privado (los patrimoniales).

3) La fórmula para el establecimiento de compromisos jurídicos vinculantes y disposición de fondos públicos cuyo beneficiario directo o indirecto sea una persona física o jurídica privada.

Por último, en esta relación de categorías jurídicas que se desarrollarán en los capítulos posteriores, quedan por identificar aquellas formas de actuación relacionadas con la generación de compromisos jurídicos o disposición económica de fondos públicos.

Además de la normativa aplicable en la disponibilidad de bienes de titularidad pública (demaniales y patrimoniales) se requiere la necesidad de profundizar en la normativa relacionada con la disposición de fondos públicos en iniciativas de colaboración público-social mediante la figura del convenio administrativo y su diferenciación con el contrato público e interrelación con las subvenciones. Esto conlleva definir bien estas categorías y conocer la regulación que se establece en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; y la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

En la siguiente tabla se avanza las características principales del convenio, contrato y subvención a las que se dedicarán los capítulos siguientes:

Figura	Regulación	Características
Convenio	Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.	Acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes o las Universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común. No podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos.
Subvención	Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.	Disposición dineraria a favor de personas públicas o privadas requisitos: a) Sin contraprestación directa de los beneficiarios. b) Entrega sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto. c) Que el proyecto o la acción, tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.
Contrato	Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.	Aquellos contratos onerosos celebrados por poderes adjudicadores, cualquiera que sea su naturaleza jurídica. Se entenderá que un contrato tiene carácter oneroso en los casos en que el contratista obtenga algún tipo de beneficio económico, ya sea de forma directa o indirecta.

Tabla 4. Regulación y características de los instrumentos jurídicos tratados

La interrelación entre estas categorías se ilustra en la siguiente figura:

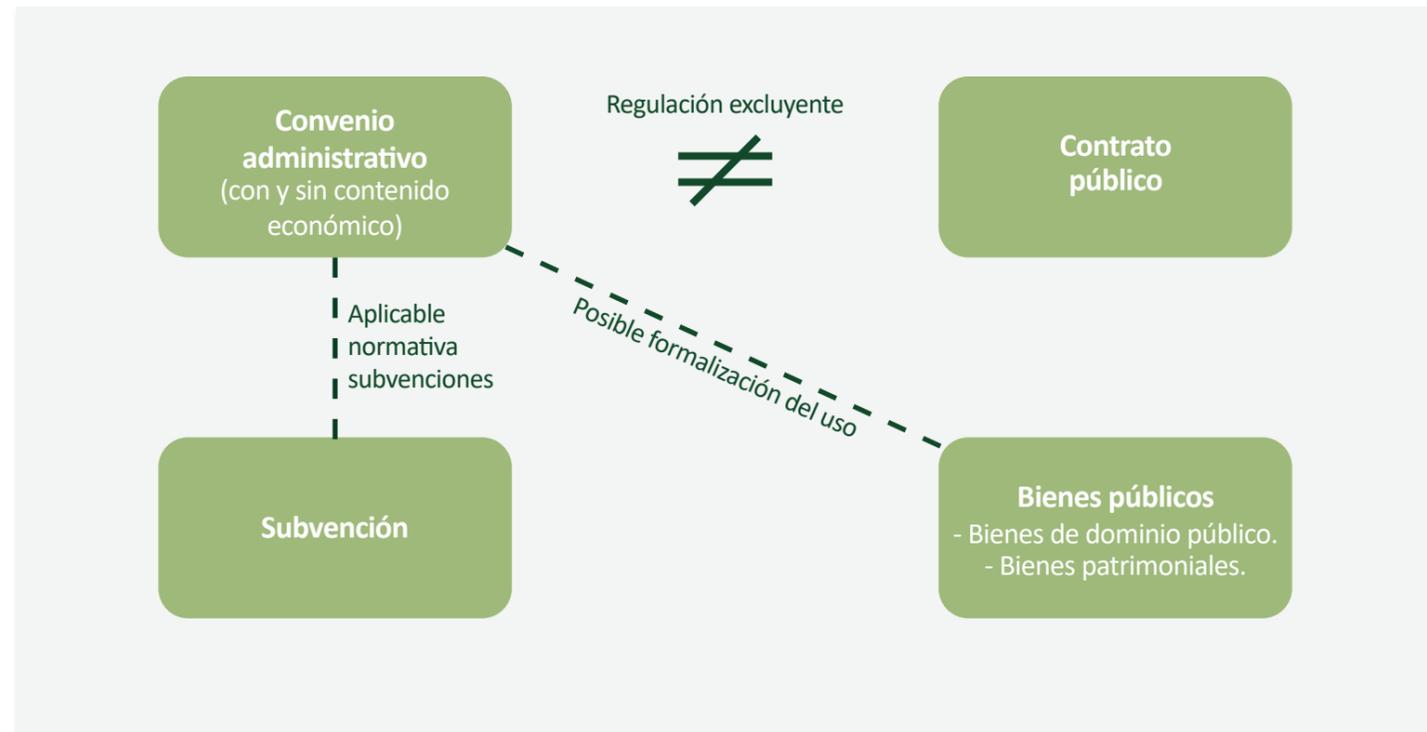


Figura 12. Interacción de los instrumentos jurídicos analizados

Un convenio administrativo no puede tener por objeto una prestación propia de un contrato público. Ambas figuras son excluyentes. Los convenios pueden tener o no contraprestación económica, pero en el caso de articular una subvención debe someterse a lo dispuesto en la legislación sobre subvenciones.

La forma de uso y aprovechamiento de bienes públicos tiene una regulación específica y de la regulación de los contratos públicos, aunque los principios de transparencia, igualdad y pública concurrencia sean comunes a ambas categorías. En determinadas situaciones, dependiendo, de su naturaleza jurídica un convenio administrativo puede formalizar el uso y aprovechamiento de un bien público⁴⁷.

Las colaboraciones público-sociales relacionadas con la custodia del territorio de una u otra forma utilizarán uno o varios de los instrumentos indicados. El ordenamiento jurídico marca de forma escrupulosa los presupuestos y procedimientos para poder hacer uso de tales facultades. La regulación de las distintas figuras mencionadas, se desarrollarán con más detalle en los siguientes capítulos.

47. Por ejemplo, en bienes patrimoniales o incluso en el supuesto de bienes de dominio público si no estuviesen contempladas en la normativa formas específicas que aseguran las facultades de vigilancia de la Administración mediante los instrumentos de la autorización y concesión.

- Alpert, P. (2001). Stewardship, *Concept of Encyclopedia of Biodiversity*, volumen 7.
- Asensio, N., Cortina, A., Pietx, J., & Collado, H. (2002). *Opcions per a la custòdia del territori en finques privades. Guia pràctica per a la propietat*. Xarxa de Custòdia del Territori.
- Atfield, R. (2014). Stewardship, en Henk ten Have (ed.) *Encyclopedia of Global Bioethics*.
- Baggio, J. A., Brown, K., & Hellebrandt, D. (2015). Boundary object or bridging concept? A citation network analysis of resilience. *Ecology & Society*, 20.
- Barreira, A. (coord.) (2010). *Estudio jurídico sobre la custodia del territorio*. Plataforma de Custodia del Territorio de la Fundación Biodiversidad”.
- Basora, X. & Sabaté, X. (2006). Custodia del Territorio en la Práctica – *Manual de introducción a una nueva estrategia participativa de conservación de la naturaleza y el paisaje*. Fundació Territori y Paisatge – Caixa Catalunya y Xarxa de Custòdia del Territori.
- Callicott, J. B. (2001). The land ethic. *A companion to environmental philosophy*, 204-217.
- Brewer, R. (2003) Conservancy – *The Land Trust Movement in America*. Dartmouth College – University Press of New England, 363 pp.
- Chapin, F. S., III, S. T. A. Pickett, M. E. Power, R. B. Jackson, D. M. Carter, and C. Duke (2011). Earth stewardship: a strategy for social-ecological transformation to reverse planetary degradation. *Journal of Environmental Studies and Sciences* 1: 44–53.
- Collado, H. (2015). *Opcions per a la Custòdia del Territori en Finques Privades – Guia dels acords de custòdia*. 3ª edició. Xarxa de Custòdia del Territori.
- Durá, C. J. (2015). La Custodia del Territorio. *Cuadernos de Sostenibilidad*, nº 23. Fundación Banco Santander.
- Enqvist, J. P., West, S., Masterson, V. A., Haider, L. J., Svedin, U., & Tengö, M. (2018). Stewardship as a boundary object for sustainability research: linking care, knowledge and agency. *Landscape and Urban Planning*, 179, 17-37.
- Land Trust Alliance (2016). 2015 National Land Trust Report. Land Trust Alliance, Washington DC, 24 pp.
- Leopold, A. (1949). *A Sand County Almanac: And Sketches Here and There*. Oxford University Press, 240 pp. [Ed. En español: *Un año en Sand County*. Errata Naturae (2018)].
- Mathevet, R. et al. (2017). The concept of stewardship in sustainability science and conservation biology. *Biological Conservation*, 217: 363-370.
- Mitchell, B. & Brown, J. (1998). Stewardship: a working definition. *Environments*, 26(1), 8.
- Pietx, J. (2000). Custodia del territorio, una nueva estrategia de conservación. *Quercus*, 169: 20-23.
- Prada, O., Fundación Biodiversidad, Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico (2019). *Informe del 6º Inventario de Iniciativas de Custodia del Territorio en España*. 223 pp.
- Ruiz, A. Arias, F. & Navarro, A. (2016). *El Tercer Sector Ambiental: Un enfoque desde las entidades no lucrativas*. Asociación de Fundaciones para la Conservación de la Naturaleza, Madrid
- Ruiz, A., Navarro, A. & Sánchez, A. (2018). Libro blanco construyamos el futuro de la custodia del territorio. Madrid. Foro de Redes y Entidades de Custodia del Territorio.
- Ruiz, A y López, B. (2018). *Documento de trabajo las Administraciones públicas en la custodia del territorio*. VII Jornadas Estatales de Custodia del territorio. Foro de Redes y Entidades de Custodia del Territorio.
- Sabaté, X., Basora, X., O’neil, C., & Mitchell, B. (2013). Conservar la naturaleza entre todos. *La custodia del territorio, una herramienta para implicar la sociedad en la gestión del patrimonio natural en Europa*.
- Salamon, L., Anheier, H., List, R., Toepler, S., & Sokolowski, S. W. (1999). *La sociedad civil global: las dimensiones del sector no lucrativo*. Madrid: BBVA.
- Star, S. L. (2010). This is not a boundary object: Reflections on the origin of a concept. *Science, Technology & Human Values*, 35, 601–617.
- Star, S. L., & Griesemer, J. R. (1989). Institutional ecology, “translations”, and boundary objects: amateurs and professionals in Berkeley’s museum
- Steffen, W., Persson, Å., Deutsch, L., Zalasiewicz, J., Williams, M., Richardson, K., Svedin, U. (2011). The Anthropocene: From Global Change to Planetary Stewardship. *Ambio*, 40(7), 739–761.
- Quer, B., Asensio, N., Codina, J. et al. (2012). *Study of the development and implementation of land stewardship in the different participation regions*. Xarxa de Custòdia del Territori.
- Tellería, J. L. (2012). *Introducción a la Conservación de las Especies*. Tundra Ediciones.
- Valverde, J. A. (2004). Memorias de un Biólogo Heterodoxo. Vol. IV: *La aventura de Doñana – Cómo crear una Reserva*. Editorial Quercus.
- Winfree, R. (2020). How Does Biodiversity Relate to Ecosystem Functioning in Natural Ecosystems? En: Dobson et al. (ed.) *Unsolved Problems in Ecology*, Princeton, pág. 338-353.
- Worrell, R. y Appleby, M.C. (2000). Stewardship of Natural Resources: Definition, Ethical and Practical Aspects, *Journal of Agricultural and Environmental Ethics* (2000) 12.

La regulación de los bienes públicos naturales

4.1. LAS ADMINISTRACIONES COMO GESTORAS DE BIENES Y TITULARES DE DERECHOS SOBRE BIENES NATURALES

Una de las funciones principales de las Administraciones públicas en relación con la custodia del territorio está relacionada con la gestión de los bienes públicos.

Antes de abordar la legislación sectorial en lo que pueda afectar a la intervención de las entidades sin ánimo de lucro que lleven a cabo acciones de conservación, puede resultar ilustrativo destacar el mandato que la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB) dirige a las Administraciones públicas en su respectivo ámbito competencial para promover la participación y las actividades que contribuyan a alcanzar los objetivos de la ley (art. 5.1 LPNB). En relación con los bienes públicos, este llamamiento se refuerza cuando se pone en relación con la obligación prevista en el art. 76.1 de la LPNB de que *“Las Administraciones Públicas fomentarán la custodia del territorio mediante acuerdos entre entidades de custodia y propietarios de fincas privadas o públicas que tengan por objetivo principal la conservación del patrimonio natural y la biodiversidad”*.

Para todas aquellas personas relacionadas de una u otra forma con el impulso de iniciativas de conservación y de custodia del territorio, es relevante conocer la regulación de los **bienes de las Administraciones públicas, tanto los bienes de dominio público como los bienes patrimoniales**. El desconocimiento de esta materia puede conllevar a que, en no pocas ocasiones, se intente trasladar directamente el marco conceptual de la custodia del territorio de Derecho civil, basada en la participación ciudadana y acuerdos de

custodia, al ámbito de los bienes públicos el cual está profundamente regulado por el Derecho administrativo. No hacer la correspondiente “traducción”, y no utilizar los instrumentos propios del Derecho administrativo contemplado en el ordenamiento jurídico, podría hacer inviable la iniciativa de conservación desde el punto de vista jurídico.

Como examinaremos, existe en la legislación sobre patrimonio natural, y se verá que también existe, a través de los convenios administrativos, una cobertura jurídica para poder llevar a cabo estas colaboraciones público-sociales tratadas en este estudio. Con el fin de formalizar estas colaboraciones, no puede soslayarse la legislación aplicable en función de la naturaleza de las obligaciones asumidas por las partes o en función del tipo de actividades que se vayan a desarrollar, ya sea por la disponibilidad de bienes públicos o por la disposición de fondos. Es por ello necesario analizar la regulación del ordenamiento jurídico en lo que afecta a la gestión de los bienes públicos y otros instrumentos relevantes, como son los convenios, subvenciones y contratos públicos, si fueren oportunos.

En el presente capítulo, haremos referencia a los **bienes de dominio público** natural, que se encuentran afectos al uso general relacionados con un interés público, pero también se hará referencia a los **bienes patrimoniales**, de titularidad pública pero que no son de dominio público o demaniales, aunque también pueden contribuir a la conservación. Se abordará también la regulación que, con carácter general, se establece de forma básica para esta importante diferenciación a través de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones públicas. También se aborda la regulación sectorial que existe para los montes, el dominio público marítimo-terrestre y las aguas establecen con sus correspondientes leyes.



Los bienes de titularidad pública pueden ser “bienes de dominio público” o bienes patrimoniales.

Son **bienes y derechos de dominio público** los que, siendo de titularidad pública, se encuentren afectos al uso general o al servicio público, así como aquellos a los que una ley otorgue expresamente el carácter de demaniales (art. 5.1 LPAP).

Son **bienes o derechos patrimoniales** aquellos que no estén destinados a uso público ni afectados a algún servicio público.

Tradicionalmente, el **Código Civil de 1889** había diferenciado entre los bienes de dominio público y los de propiedad privada (art. 338 CC)⁴⁸. Con relación a los bienes de dominio público también indicaba que pertenecían a esta categoría los que se podrían denominar como *“dominio público natural”* que son de uso común (playas, riberas, etc.), y aquellos que, no siendo de uso común, están afectos a un servicio público o fomento de la riqueza nacional (edificios, fortalezas, minas, etc.)⁴⁹. Una segunda categoría estaría formada por aquellos bienes que pertenecieran al Estado, pero en los que no concurrían las circunstancias anteriores (uso común o afección a servicio público y riqueza nacional). Estos bienes, siendo propiedad pública, tendrían la naturaleza de bienes de propiedad privada⁵⁰. Esta última categoría es lo que hoy denominamos bienes patrimoniales, que poseen una regulación sobre su aprovechamiento más flexible que la aplicada para los bienes de dominio público.

La **Constitución española** incorpora por primera vez en nuestro constitucionalismo histórico la categoría de los bienes de dominio público al establecer el mandato de que por ley se regule *“el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación”* (art. 132 CE). También lleva a cabo una demanialización directa al determinar que son bienes de dominio público estatal, *“en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental”*⁵¹, así como los que determine la ley, como así se hizo con las aguas⁵² y los montes⁵³, igual que se había realizado con los recursos mineros⁵⁴ previamente a la Constitución.

Es comúnmente admitido, que la calificación de un bien o categoría de bienes como demanial supone una técnica dirigida a excluir del tráfico comercial determinados bienes⁵⁵. A través de la

demanialización el bien afectado queda excluido del tráfico jurídico privado, protegiéndolo para asegurar el uso público. Este uso público no implica que los bienes públicos no puedan ser objeto de aprovechamiento por particulares (chiringuito en la playa, terraza en acera, concierto en una plaza, p.ej.), sino que este uso privativo estará condicionado a asegurar la integridad de esos bienes y sólo en el supuesto de que sea compatible con el uso público que debe mantenerse.

Otro aspecto por destacar es la vinculación jurídica de la Administración con los bienes de dominio público en particular, ya que **no lo hace en calidad de propietario**. Las administraciones, en relación con los bienes demaniales, no llevan a cabo un proceso de apropiación de bienes, con las facultades de propietario, sino que **asumen una función para la mejor gestión de intereses colectivos**. No es una manifestación de la propiedad, sino un conjunto de facultades que no son reconducibles a esa idea de apropiación, sino a la de gestión de intereses colectivos, lo que justifica las facultades para la mejor gestión de los bienes por cuenta de la comunidad en orden a la procura de diversos intereses públicos (González, 2015).

Esta potestad-función en relación con la conservación de dominio público conlleva que no exista la facultad de excluir a otras administraciones que concurren en el espacio en el ejercicio de sus funciones. La naturaleza demanial no aísla a la porción del territorio así caracterizado de su entorno, ni la sustrae de las competencias que sobre esa cuestión corresponde a otros entes públicos que no ostentan dicha titularidad, por tanto, no es título que pueda, en modo alguno, desplazar las competencias que las comunidades autónomas ejercen por mandato constitucional. La protección del dominio público no es, por tanto, un criterio de delimitación competencial como ha aclarado la jurisprudencia constitucional. Al declararse, en definitiva, que el art. 132 de la CE no es, en sí mismo, una norma

de distribución de competencias, la demanialización no impide el ejercicio de las correspondientes competencias autonómicas que concurren sobre esos mismos bienes (ordenación territorial, espacios protegidos, turismo, etc.)⁵⁶. Las Administraciones públicas que ejerzan sus competencias concurrentes sobre un mismo espacio, en este caso, bienes de dominio público natural, tienen el deber de colaborar entre ellas (art. 141 LRJSP). Este deber de colaborar es también explícito en materia de conservación del patrimonio natural y la biodiversidad (art. 7.1 LPNB).

En relación con los bienes demaniales, las administraciones no asumen la titularidad sobre tales bienes como propietarias, sino que asumen una función para la mejor gestión de intereses colectivos, la cual es compatible con diferentes competencias que otras administraciones puedan ejercer en ese mismo espacio.

48. Clasificación que no menciona otras formas de propiedad relevantes en España como pudieran ser los bienes comunales o los recursos gestionados comunalmente. Véase Couto y Gutiérrez (2012) sobre la casuística en España de los bienes comunales y recursos de gestión comunal.

49. Art. 339 CC.

50. Art. 340 CC.

51. Desarrollado este mandato mediante la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas y la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino.

52. Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, que derogó la Ley 29/1985, de 2 de agosto.

53. Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, vigente.

54. Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas.

55. *“la incorporación de un bien al dominio público supone no tanto una forma específica de apropiación por parte de los poderes públicos, sino una técnica dirigida primordialmente a excluir el bien afectado del tráfico jurídico privado, protegiéndolo de esta exclusión mediante una serie de reglas exorbitantes de las que son comunes en dicho tráfico iure privato. El bien de dominio público esa así ante todo res extra commercium, y su afectación, que tiene esa eficacia esencial, puede perseguir distintos fines: típicamente, asegurar el uso público y su distribución pública mediante concesión de los aprovechamientos privativos, permitir la prestación de un servicio público, fomentar la riqueza nacional (art. 339 del Código civil), garantizar la gestión y utilización controlada o equilibrada de un recurso esencial, u otros similares”* (STC 227/1988, de 29 de noviembre (fundamento décimo cuarto).

56. Línea doctrinal mantenida a lo largo de sucesivas sentencias del Tribunal Constitucional (SSTC 227/1988 y 149/1991) y especialmente con relación a la confluencia entre la competencia sobre dominio público y espacios protegidos (SSTC 102/1995, 195/1998 y 97/2002).

4.2. LA REGULACIÓN GENERAL DE LA LEY 33/2003, DE 3 DE NOVIEMBRE, DEL PATRIMONIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: BIENES DE DOMINIO PÚBLICO Y BIENES PATRIMONIALES

En este capítulo se intentará clarificar la regulación de los bienes al servicio de las Administraciones públicas, entre los que destacan, por su relevancia, los bienes de dominio público o demaniales, sin olvidar los “bienes patrimoniales”, porque en muchas ocasiones las Administraciones disponen de parcelas que, sin estar afectas a un servicio público, o formar parte del “dominio público natural”, pueden ostentar valores naturales, ser convenientes para restaurarlos o adoptar medidas para facilitar la conectividad ecológica.

La Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, es la norma básica que establece las bases del régimen patrimonial de las Administraciones públicas en España (art. 1 LPAP). Tiene por objeto regular, de forma sistemática y completa, el patrimonio de las Administraciones públicas con el fin de sentar las bases normativas para la formulación y desarrollo de una política global relativa a la gestión de los bienes públicos.

No obstante, con relación a casi todos los ámbitos relacionados con la custodia del territorio, esta ley tendrá carácter subsidiario, por eso deben hacerse dos precisiones en cuanto a la aplicación de la LPAP respecto al ámbito objetivo:

1) la LPAP tiene carácter subsidiario en referencia a legislación específica sobre los diferentes bienes demaniales. Así se dispone diciendo que *“los bienes y derechos de dominio público se regirán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por esta Ley y las disposiciones que la desarrollen o complementen”* (art. 5.4 LPAP). En consecuencia, **tendremos que acudir primeramente a las disposiciones legales de la norma que sean de aplicación en materia de montes, aguas continentales, costas o medio marino**, como se reiterará a continuación.

2) La LPAP es de aplicación a todas las Administraciones públicas incluyendo a las de las comunidades autónomas, entidades que integran la Administración local⁵⁷ y entidades de derecho público vinculadas o La LPAP parte del concepto de “patrimonio público de las administraciones públicas” constituido por el conjunto de sus bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos (art. 3.1 LPAP). En consecuencia, cualquier derecho que la AGE adquiriera de las de las Comunidades Autónomas, o de las Corporaciones locales, pasaría a formar parte de su patrimonio y quedaría sujeto a lo dispuesto en esta normativa.

La LPAP parte del concepto de *“patrimonio público de las administraciones públicas” constituido por el conjunto de sus bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos* (art. 3.1 LPAP). En consecuencia, cualquier derecho que la AGE adquiriera de las de las Comunidades Autónomas, o de las Corporaciones locales, pasaría a formar parte de su patrimonio y quedaría sujeto a lo dispuesto en esta normativa.



La legislación sectorial sobre costas, aguas, medio marino, montes o vías pecuarias constituye la normativa primordial para cada caso, siendo la que regula los correspondientes ámbitos territoriales.

La LPAP tiene carácter subsidiario en referencia a esta legislación específica sobre los diferentes bienes demaniales.

57. El Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, será de aplicación para estas entidades en todo aquello que no sea contradictorio con la LPAC.

Como se ha avanzado, el conjunto de bienes y derechos que forman este patrimonio público está sujeto a un doble régimen, los bienes y derechos demaniales y los patrimoniales (Véase Tabla 5):

- Son **bienes y derechos de dominio público** los que, siendo de titularidad pública, se encuentren afectados al uso general o al servicio público, así como aquellos a los que una ley otorgue expresamente el carácter de demaniales (art. 5.1 LPAP). Estos bienes y derechos de dominio público se regirán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por la LPAP y las disposiciones que la desarrollen o complementen. Las normas generales del derecho administrativo y, en su defecto, las normas del derecho privado, se aplicarán como derecho supletorio⁵⁸.
- De carácter jurídico privado son los **bienes y derechos de dominio privados o patrimoniales**. Esto es, los que siendo de titularidad de las Administraciones públicas, no tengan el carácter de demaniales (art. 7.1 LPAP).

El régimen de adquisición, administración, defensa y enajenación de los bienes y derechos patrimoniales será el previsto en esta ley y en las disposiciones que la desarrollen o complementen. Supletoriamente, se aplicarán las normas del derecho administrativo, en todas las cuestiones relativas a la competencia para adoptar los correspondientes actos y al procedimiento que ha de seguirse para ello, y las normas del Derecho privado en lo que afecte a los restantes aspectos de su régimen jurídico (art. 7.3 LPAP)⁵⁹. En el apartado 4.5 se incidirá en esta diversidad normativa. Baste asentar aquí que los instrumentos jurídicos entre la Administración y el privado se ajustarán al derecho privado, esto es, a la regulación basada en el Código Civil y la normativa foral, en su caso.

Este modelo de regulación del patrimonio al servicio de las Administraciones públicas se replica también en las comunidades autónomas, quienes han aprobado su propia normativa partiendo de las bases estatales para alcanzar un mayor desarrollo y concreción adaptándose a las características de su administración y de los organismos a ella vinculada.

Figura	Características	Regulación
Bienes de Dominio Público	Son bienes y derechos de dominio público los que, siendo de titularidad pública , se encuentren afectados al uso general o al servicio público , así como aquellos a los que una ley otorgue expresamente el carácter de demaniales.	<ul style="list-style-type: none"> • Legislación sectorial (Aguas, Costas, Montes, ...) • Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. • Legislación autonómica sobre bienes públicos.
Bienes patrimoniales	Son bienes y derechos de dominio privado o patrimoniales los que, siendo de titularidad de las Administraciones públicas, no tengan el carácter de demaniales.	Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales

Tabla 5. Categorías de bienes públicos en función de su naturaleza jurídica

58. La ley también marca los principios de gestión y administración de los bienes y derechos de dominio público (art. 6 LPAP):

- Inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad.
- Adecuación y suficiencia de los bienes para servir al uso general o al servicio público a que estén destinados.
- Aplicación efectiva al uso general o al servicio público, sin más excepciones que las derivadas de razones de interés público debidamente justificadas.
- Dedicación preferente al uso común frente a su uso privativo.
- Ejercicio diligente de las prerrogativas que la presente ley u otras especiales otorguen a las Administraciones públicas, garantizando su conservación e integridad.
- Identificación y control a través de inventarios o registros adecuados.
- Cooperación y colaboración entre las Administraciones públicas en el ejercicio de sus competencias sobre el dominio público.

59. El artículo 8 LPAP establece los Principios relativos a los bienes y derechos patrimoniales.

“La gestión y administración de los bienes y derechos patrimoniales por las Administraciones públicas se ajustarán a los siguientes principios:

- Eficiencia y economía en su gestión.
- Eficacia y rentabilidad en la explotación de estos bienes y derechos.
- Publicidad, transparencia, concurrencia y objetividad en la adquisición, explotación y enajenación de estos bienes.
- Identificación y control a través de inventarios o registros adecuados.
- Colaboración y coordinación entre las diferentes Administraciones públicas, con el fin de optimizar la utilización y el rendimiento de sus bienes.”

Añade el apartado 2 que, “(e)n todo caso, la gestión de los bienes patrimoniales deberá coadyuvar al desarrollo y ejecución de las distintas políticas públicas en vigor y, en particular, al de la política de vivienda, en coordinación con las administraciones competentes” (art. 8 LPAP).

4.3. LA REGULACIÓN DE LOS BIENES DE DOMINIO PÚBLICO NATURALES

La legislación sectorial sobre costas⁶⁰, aguas⁶¹, medio marino⁶², montes⁶³ o vías pecuarias⁶⁴ constituyen la normativa primordial, es la que regula los correspondientes ámbitos territoriales. Dada la complejidad que conlleva analizar exhaustivamente las disposiciones de esta legislación sectorial, en el presente capítulo se hará referencia únicamente a aquellos aspectos que son más relevantes para las colaboraciones público-privadas.

Son bienes de **dominio público marítimo-terrestre estatal**, la ribera del mar y de las rías, que incluye la zona marítimo-terrestre; las playas o zonas de depósito de materiales sueltos. El mar territorial y las aguas interiores, con su lecho y subsuelo y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental (art. 3 LC). No existen bienes patrimoniales regulados por la Ley de Costas.

En cuanto a la legislación de **aguas**, constituyen el dominio público hidráulico del Estado las aguas continentales, tanto las superficiales como las subterráneas renovables, los cauces de corrientes naturales; los lechos de los lagos y lagunas y los de los embalses en cauces públicos⁶⁵; y los acuíferos, así como, las aguas procedentes de la desalación de agua de mar.

En el ámbito marino, la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de **protección del medio marino**, desarrollan el art. 132.2 de la CE mediante el que se declaran constitucionalmente como bienes de dominio público estatal, entre otros, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental. Por tanto, la LPMM es aplicable a todas las aguas marinas, incluidos el lecho, el subsuelo y los recursos naturales, sometidas a soberanía o jurisdicción española.

Con arreglo a la Ley de **Montes**, son de dominio público o demaniales e integran el dominio público forestal:

- los montes incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública;
- los montes comunales, pertenecientes a las entidades locales, en tanto su aprovechamiento corresponda al común de los vecinos;
- y aquellos otros montes que, sin reunir las características anteriores, hayan sido afectados a un uso o servicio público.

Por exclusión, son montes patrimoniales los de propiedad pública que no sean demaniales (art. 12 LM).

	Ley de Aguas	Ley de Costas	Ley de M. Marino	Ley de Montes
Tipos de bienes regulados	Dominio público Servidumbres sobre bienes privados	Dominio público Servidumbres sobre bienes privados	Dominio público	Dominio público, bienes patrimoniales y regulación privados
Competencia ejecutiva o de gestión	AGE (cuencas intercomunitarias), CCAA (cc. intracomunitarias)	AGE	AGE	AGE. CCAA

Tabla 6. Comparativa de los bienes regulados y la competencia atribuida

4.4. LA REGULACIÓN GENERAL DE LAS ACTUACIONES PUNTUALES EN BIENES DE DOMINIO PÚBLICO: AUTORIZACIONES Y CONCESIONES

La LPAP y la legislación sectorial también establecen el régimen jurídico de la defensa, uso y explotación, entre otras cuestiones. La regulación del uso en relación con los bienes demaniales es mucho mayor que con respecto a los bienes patrimoniales. De forma sintética se exponen los tipos de uso y títulos habilitantes en la tabla 7, y se desarrollan en este apartado.

60. Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

61. Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas.

62. Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino.

63. Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.

64. Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias.

65. Son de dominio privado los cauces por los que ocasionalmente discurran aguas pluviales en tanto atraviesen, desde su origen, únicamente fincas de dominio particular (art. 5.1 LAg). También son de propiedad privada las charcas situadas en predios de propiedad privada, las cuales se considerarán como parte integrante de los mismos siempre que se destinen al servicio exclusivo de tales predios y sin perjuicio de la aplicación de la legislación ambiental correspondiente (art. 10 LAg.).

Figura	Tipo de uso	Título habilitante	Ejemplo aplicado a conservación
Dominio público	Uso que no impida el de los demás interesados. (Uso Común).	Libre	Recogida de basura.
	Aprovechamiento especial que, sin impedir el uso común, suponga la concurrencia de circunstancias que determinan un exceso de utilización sobre el uso que corresponde a todos o un menoscabo de éste (Uso Común Especial).	Autorización ⁶⁶	Plantación en zona de ribera
	Ocupación de una porción del dominio público, de modo que se limita o excluye la utilización del mismo por otros interesados (Uso Privativo).	Concesión	Hipotética restauración realizada por entidad de custodia que necesite limitación del libre uso.
	Delegación total o parcial de la gestión.	Posible convenio administrativo o contrato público si fuese una prestación de servicio a la Administración.	Cesión de la gestión forestal de un monte para fomentar especies autóctonas o bosques maduros.
	Apoyo a la gestión sin cesión de la gestión.	Posible convenio administrativo o contrato público si fuese una prestación de servicio a la Administración.	Apoyo en conocimientos, propuestas o acciones de voluntariado que repercutan en la mejor gestión de una parcela.
Bienes patrimoniales	La explotación de los bienes o derechos patrimoniales podrá efectuarse a través de cualquier negocio jurídico, típico o atípico (Art. 106 LPAP).	Contrato de derecho Civil. Libertad de pactos. Cesión de uso, arrendamiento, etc. (instrumento jurídico de derecho civil).	Cesión de la gestión total o parcial de una parcela o apoyo a la gestión, sin cesión de la gestión.
		Convenio administrativo (instrumento jurídico de derecho administrativo).	Ídem.

Tabla 7. Comparación entre los tipos de uso y títulos habilitantes en las categorías de bienes públicos

66. No confundir la autorización para la realización de determinadas actividades sobre bienes de dominio público con aquellas otras autorizaciones sobre actividades reguladas por la legislación ambiental, Planes de Ordenación de los Recursos Naturales, Planes Rectores de Uso y gestión o Planes de gestión (celebración de competiciones deportivas en espacios protegidos, visita en grupos a zonas de uso restringido...).

La utilización de los bienes demaniales naturales tiene como uso principal el denominado “**uso común**”, que faculta a toda la ciudadanía a utilizarlos libremente, “por igual y de forma indistinta”, de modo que el uso por unos no impida el de los demás interesados⁶⁷ (tabla 8). Para este uso no se precisa autorización administrativa, es un **uso libre**.

Ley de Costas	Ley de M. Marino	Ley de Montes	Ley de Aguas
La utilización del dominio público marítimo-terrestre y, en todo caso, del mar y su ribera, será libre, pública y gratuita para los usos comunes y acordes con la naturaleza de aquél, tales como pasear, estar, bañarse, navegar, embarcar y desembarcar, varar, pescar, coger plantas y mariscos y otros actos semejantes que no requieran obras e instalaciones de ningún tipo y que se realicen de acuerdo con las leyes y reglamentos o normas aprobadas conforme a esta Ley. (Art. 31 LC).	La utilización de las aguas marinas, incluidos el lecho, el subsuelo y los recursos naturales, será libre, pública y gratuita para los usos compatibles con su naturaleza de bien de dominio público, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de la Ley 22/1988, y con la preservación de su integridad, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección del medio ambiente en su territorio. (Art. 3 LPMM).	La Administración gestora de los montes demaniales podrá dar carácter público a aquellos usos respetuosos con el medio natural, siempre que se realicen sin ánimo de lucro y de acuerdo con la normativa vigente, en particular con lo previsto en los instrumentos de planificación y gestión aplicables, y cuando sean compatibles con los aprovechamientos, autorizaciones o concesiones legalmente establecidos. (Art. 15 LM)	Todos pueden, sin necesidad de autorización administrativa y de conformidad con lo que dispongan las Leyes y Reglamentos, usar las aguas superficiales, mientras discurren por sus cauces naturales, para beber, bañarse y otros usos domésticos, así como para abrevar el ganado. Estos usos comunes habrán de llevarse a cabo de forma que no se produzca una alteración de la calidad y caudal de las aguas. (Art. 50 LA)

Tabla 8. Comparativa de la descripción del “uso común” de los bienes de dominio público en la normativa sectorial

En ocasiones, las acciones de conservación pueden requerir una intervención que va más allá de lo dispuesto para el uso común y pudiera necesitar la colocación de algún tipo de “instalación” temporal, tales como la colocación de cuerdas y postes para delimitar y proteger zonas de nidificación de Chorlitejo patinegro, empalizadas que sirven como captadores de arena para la regeneración en el fondo marino de dunas, colocación de protectores en acciones de plantación, o instalaciones biodegradables para regeneración de Posidonia oceánica⁶⁸.

Los anteriores ejemplos tienen en común la colocación necesaria, en zona de dominio público, de elementos que exceden la definición formal de uso común. Esta situación justificaría que además de la correspondiente autorización a la administración competente en relación con la conservación de la naturaleza, se requiera la autorización igualmente de la administración gestora del dominio público. Este tipo de uso recibe la denominación de “**uso común especial**”. Estos usos no impiden el uso común del dominio público, pero concurren circunstancias que determinan un exceso de utilización en comparación con el uso general que correspondería a todos o implica un menoscabo de éste.

El plazo máximo del otorgamiento de las **autorizaciones** para el uso común especial es de cuatro años, incluidas las prórrogas, según la LPAP⁶⁹. Este plazo de **cuatro años**, improrrogable, no tiene en cuenta las características de objeto de autorización y podría ser un limitante en el desarrollo con seguridad jurídica de iniciativas de conservación que por su naturaleza requieran de plazos más largos para poder alcanzar los resultados esperados.

La “**autorización administrativa**” es el título habilitante que permite a la entidad promotora de las acciones, el desarrollo de la misma⁷⁰. En las autorizaciones se establecen las condiciones generales o particulares y el plazo de duración, con un plazo máximo de duración, incluidas las prórrogas, de cuatro años⁷¹ como se ha dicho arriba. Es importante no confundir las autorizaciones relativas al uso de bienes de dominio público con aquellas otras que puedan requerirse para la realización de obras o actividades en el medio natural y espacios protegidos. Las primeras, objeto de este informe, se desarrollan en el ejercicio de competencias como titular de bienes públicos (ej. Administración fluvial que autoriza plantación en zona de ribera), mientras que las segundas se enmarcan en competencias reguladoras sobre un territorio independientemente de la titularidad del terreno (ej. Administración gestora de un espacio Natura 2000 que autoriza una plantación). Tanto unas como otras utilizan el mismo instrumento jurídico, la autorización, para formalizar la actuación, pero se diferencian en el distinto régimen jurídico que guía la actividad administrativa.

Ley de Costas	Ley de Montes
Los usos que tengan especiales circunstancias de intensidad, peligrosidad o rentabilidad y los que requieran la ejecución de obras e instalaciones sólo podrán ampararse en la existencia de reserva, adscripción, autorización y concesión, con sujeción a lo previsto en esta Ley, en otras especiales, en su caso, y en las normas generales o específicas correspondientes, sin que pueda invocarse derecho alguno en virtud de usucapión, cualquiera que sea el tiempo transcurrido. (Art. 31 LC).	La Administración gestora de los montes demaniales someterá a otorgamiento de autorizaciones aquellas actividades que, de acuerdo con la normativa autonómica, la requieran por su intensidad, peligrosidad o rentabilidad. En los montes catalogados será preceptivo el informe favorable del órgano forestal de la comunidad autónoma. (Art. 15.2 LM).

Tabla 9. Comparativa de los usos comunes especiales en la Ley de Costas y Ley de Montes

67. Artículo 85 LPAP.

68. También, la autorización ha sido utilizada adecuadamente para amparar huertos urbanos comunitarios en dominio público urbano.

69. Art. 86.2 y art. 92.3 LPAP. Mismo plazo en el art. 52.2 LC

70. También son objeto de autorización los usos privativos realizados sobre bienes de dominio público, los que impiden el uso común en tales bienes, siempre y cuando se desarrollen con instalaciones desmontables o bienes muebles (art. 86.2 LPAP). Tales pueden ser los casos de los conocidos servicios de tumbonas o de instalaciones infantiles hinchables en las playas.

71. Plazo máximo previsto en el art. 92.3 LPAP.

Una última forma de aprovechamiento está vinculada al **uso privativo** de los bienes de dominio público mediante obras o instalaciones fijas. Este tipo de uso tiene que estar amparado por la correspondiente “**concesión administrativa**”. A diferencia de la autorización, que tiene carácter reglado y que debería concederse si se cumplen los presupuestos para ello, a través de la concesión se reconoce discrecionalmente el derecho de un particular a desarrollar un aprovechamiento. No se conocen ejemplos de uso de concesión de bienes de dominio público aplicados a conservación (salvo los relacionados con **explotaciones salineras**⁷²), aunque podrían estar ligados a iniciativas de restauraciones ecológicas o instalación de muladares. Se remite a la bibliografía existente para profundizar en el régimen jurídico de autorizaciones y concesiones⁷³.

Ley de Costas	Ley de Montes
Toda ocupación de los bienes de dominio público marítimo-terrestre estatal con obras o instalaciones no desmontables estará sujeta a previa concesión otorgada por la Administración del Estado. (art. 64.1 LC)	La Administración gestora de los montes demaniales someterá a otorgamiento de concesión todas aquellas actividades que impliquen una utilización privativa del dominio público forestal. En los montes catalogados, esta concesión requerirá el informe favorable de compatibilidad con la persistencia de los valores naturales del monte por parte del órgano forestal de la comunidad autónoma. (art. 15.4 LM)

Tabla 10. Comparativa de los presupuestos para el uso de concesiones en la Ley de Costas y Ley de Montes

Una apreciación de conjunto que debe hacerse es que **las diferentes normativas sobre bienes públicos contemplan diferentes usos basados en la contraposición entre un uso común y un uso privativo**. Se regulan así los “aprovechamientos” privativos de aguas, montes o costas, asumiendo que dichos usos pueden tener un rendimiento económico. La regulación de estos aprovechamientos tiende a procurar que ese uso no menoscabe el bien público y que deba abonarse algún tipo de tasa o canon por la utilización económica de los recursos (canon por uso de agua, instalación de servicio de hamacas, etc.).

Por lo general, la normativa sobre montes, aguas, o costas únicamente contempla la actuación privada desde el punto de vista de su posible aprovechamiento individual. El enfoque de esta legislación es la de regular y encomendar a la Administración la protección de conservación de estos bienes sometiendo a control el uso privado de especial intensidad o que implique el uso privativo. Sin embargo, la evolución de la sociedad ha puesto de manifiesto que el “aprovechamiento” privado, en concreto el vinculado a la

conservación del patrimonio natural desarrollado por actores privados sin ánimo de lucro, ni implica un uso del que sólo sea beneficiaria la entidad, ni desarrolla habitualmente una actividad mercantil, ni tan siquiera económica o productiva, sino que precisamente redunde bien en beneficio del mismo dominio público, o de valores naturales que concurren sobre el espacio.

En la legislación sobre bienes naturales de dominio público, **no está prevista de forma explícita el uso o la realización de actuaciones justificadas en la conservación de la naturaleza o en defensa del bien de dominio público regulado, ni tampoco acciones desarrolladas por entidades sin ánimo de lucro**. Estos casos son tratados como el resto de “aprovechamientos privados”, sometidos a limitaciones que pueden tener su origen en garantizar la pública concurrencia y/o limitación del plazo de duración cuando se obtiene una rentabilidad aprovechando el dominio público pero que puede no permitir la adecuada flexibilidad cuando existan circunstancias que justifiquen un plazo mayor para adaptar mejor los condicionantes administrativos a los ecológicos

Aunque en la legislación sectorial la actuación de las entidades de custodia se considere “aprovechamiento privativo” de bienes de dominio público, su actuación ni implica un uso del que sólo sea beneficiaria la entidad, ni desarrolla habitualmente una actividad mercantil, ni tan siquiera económica o productiva, sino que precisamente redunde, bien en beneficio del mismo dominio público, bien de valores naturales que concurren sobre ese espacio.

A pesar de que la legislación no impide las acciones de conservación llevadas a cabo por entidades privadas sin ánimo de lucro, resultaría oportuno explicitar esta posibilidad y los presupuestos necesarios para que la Administración pueda ejercer la indelegable función de seguimiento y vigilancia de las iniciativas, incluso en un contexto de colaboración público-social como el que aquí se defiende. Sería adecuado incorporar en la diferente normativa sobre dominio público forestal, hidráulico, marítimo-terrestre y marino, las formas de colaboración de la sociedad civil en la conservación, y en este sentido, podría incorporarse este tipo de acuerdos o convenios en las diferentes instituciones de derecho público (autorizaciones, concesiones, convenios administrativos) aplicables en los distintos ámbitos competenciales con incidencia en la gestión del territorio y la conservación (montes, aguas, costas, espacios agrarios, pesca, etc.)⁷⁴.

72. Existen ejemplos de la utilización de derechos de concesión sobre explotaciones salineras con fines de conservación. Estas concesiones se rigen por la Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas y por las concesiones sobre bienes de dominio público natural a los que hace referencia el comentario. (Ejemplos: La organización ecologista adquiere por casi 70.000 euros una concesión de dominio público y una finca para poner en producción las balsas y conservar la fauna de la Manga del Mar menor. <https://www.laverdad.es/lospiesenlatierra/noticias/anse-compra-parte-20191104235152-nt.html>; Las salinas de la Concepción y el GOB quieren recuperar el sistema artesanal de producción de sal).

73. Cf. Darnaculleta (2000), Chinchilla (2004); González (2015), Horgué (2007), y Parada (2019).

74. La revisión de la normativa citada y la experiencia lleva también a tener en cuenta el factor temporal y la demora en la concesión de autorizaciones para profundizar en las colaboraciones público-sociales. Es fundamental mantener la función de vigilancia y tutela de los bienes de dominio público, no obstante, podría pensarse en instrumentos jurídicos, o en regulación específica, que dote de más flexibilidad a la tutela del dominio público. Así pudiera ser oportuno explorar, además de la ampliación del plazo de autorizaciones y convenios administrativos, la posibilidad de desarrollar opciones que flexibilicen los trámites para la realización de acciones de conservación en dominio público sin merma de las facultades de vigilancia y tutela de las administraciones competentes, a través de:

- **Autorizaciones marco:** Pudiera darse el caso de que una iniciativa se desarrollara a lo largo de un año o, incluso plurianualmente. En este tipo de situaciones pudiera pensarse en la utilidad de una autorización marco o común a todas las actuaciones que agilice las intervenciones en comparación con autorizaciones puntuales o anuales.
- **Declaraciones responsables y comunicaciones previas aplicables a conservación:** La gestión de especies hace más palpable la necesidad de tener en cuenta la realidad cambiante y la necesidad de tener una mayor capacidad adaptativa. La protección de nidos de Chorlito patinegro o Tortuga mora en playas, puede requerir la intervención inmediata en la playa para delimitar y proteger los nidos y la petición de la oportuna autorización al órgano competente podría no resolverse con la agilidad requerida. En estos casos, pudiera explorarse la viabilidad de una “declaración responsable” o “comunicación previa”. Bien pudiera estar limitada esta posibilidad a fines exclusivamente de conservación de valores naturales o del propio dominio público y basada en presupuestos de agilidad y/o urgencias relacionadas con un medio cambiante sobre el que hay que intervenir de forma más adaptativa y temporal.

4.5. LA CESIÓN DE BIENES PATRIMONIALES PARA EL DESARROLLO DE INICIATIVAS DE CUSTODIA DEL TERRITORIO

Junto a los bienes de dominio público, el patrimonio de las Administraciones públicas incluye los bienes patrimoniales. Estos bienes son, por definición, aquellos que no han sido afectados a un uso o servicio público porque, de ser así, serían bienes demaniales.

Como bienes públicos que son tales bienes patrimoniales, una parte del régimen jurídico en su disposición es de carácter administrativo (régimen de administración, defensa y enajenación de los bienes y derechos patrimoniales, competencia del órgano para adoptar los correspondientes actos en relación a la disposición de estos bienes y al procedimiento que ha de seguirse para ello), pero otra parte, la relativa a la regulación del contenido concreto del “negocio jurídico” es de naturaleza privada⁷⁵, y estará regulada por lo dispuesto en la legislación civil o mercantil, aun siendo un sujeto de derecho público una de las partes contratantes (tabla 11).

Regulación art. 7.3 LPAP. Bienes y derechos de dominio privado o patrimoniales.	
Adquisición, administración, defensa y enajenación de los bienes y derechos patrimoniales.	Legislación de patrimonio (administrativa) y en disposiciones que las desarrollen o complementen.
Cuestiones relativas a la competencia para adoptar los correspondientes actos y al procedimiento.	Supletoriamente normas del derecho administrativo.
Restantes aspectos de su régimen jurídico (regulación del contrato, cláusulas, compromisos, efectos, causas de resolución...).	Normas del Derecho privado.
Regulación art. 110.1 LPAP Artículo 110. Régimen jurídico de los negocios patrimoniales.	
Preparación y adjudicación de contratos, convenios y demás negocios jurídicos sobre bienes y derechos patrimoniales.	Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas y sus disposiciones de desarrollo.
Lo no previsto en estas normas LPAP y disposiciones de desarrollo.	Legislación de contratos de las Administraciones públicas.
Efectos y extinción de los contratos, convenios y demás negocios jurídicos.	LPAP y las normas de derecho privado.

Tabla 11. Régimen jurídico de los bienes patrimoniales

75. El régimen de administración, defensa y enajenación de los bienes y derechos patrimoniales será el previsto en la LPAP y en las disposiciones que la desarrollen o complementen. Supletoriamente, se aplicarán las normas del derecho administrativo, en todas las cuestiones relativas a la competencia para adoptar los correspondientes actos y al procedimiento que ha de seguirse para ello, y las normas del Derecho privado en lo que afecte a los restantes aspectos de su régimen jurídico (art. 7.3 LPAP). En el mismo sentido, “(l)os contratos, convenios y demás negocios jurídicos sobre bienes y derechos patrimoniales se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, por la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas y sus disposiciones de desarrollo y, en lo no previsto en estas normas, por la legislación de contratos de las Administraciones públicas. Sus efectos y extinción se regirán por esta ley y las normas de derecho privado” (art. 110.1 LPAP).

El régimen jurídico de los contratos aplicables a los bienes patrimoniales se prevé en el art. 106.1 de la LPAP y establece que la explotación de los bienes o derechos patrimoniales podrá efectuarse a través de cualquier negocio jurídico, típico o atípico. Se dispone que “los contratos, convenios y demás negocios jurídicos sobre bienes y derechos patrimoniales están sujetos al principio de libertad de pactos, y la Administración puede concertar las cláusulas y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarias al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración” (art. 111 LPAP).

Esta previsión legal de la forma en la disponibilidad de estos bienes debe conectarse con la obligación derivada del artículo 76.1 LPNB relacionada con que las Administraciones fomenten la custodia del territorio y la facultad expresa, en el caso de la AGE, para poder llevar a cabo el desarrollo de los acuerdos de cesión de la gestión de terrenos de su titularidad (art. 76.2 LPNB). Esta fundamentación es muy relevante para justificar el instrumento jurídico oportuno de la colaboración público-social que se pueda impulsar.

Los diferentes tipos de contrato que se pueden establecer en relación con bienes patrimoniales entre la Administración, titular de bienes patrimoniales, y un usuario están basados en el derecho privado y tienen la característica común de que son acuerdos totalmente voluntarios.

A grandes rasgos se podría distinguir entre contratos que apoyan la gestión, los que derivan en una gestión parcial y aquellos que implican una gestión total de la finca, el mismo abanico de tipos que existe para todos los acuerdos de custodia del territorio entre actores privados:

- **Apoyo a la gestión:** Conjunto heterogéneo de funciones de diagnóstico y asesoramiento para identificar los objetivos de conservación relevantes, las medidas de conservación, alternativas de financiación, etc. En este tipo de situaciones no estamos en presencia de cesión de competencias, sino apoyo a las que sigue ejerciendo la Administración. Es oportuno analizar bien la situación porque este apoyo podría revestir las características de una asistencia técnica remunerada que, al tratarse de una Administración, debería estar amparada por la Ley de Contratos del Sector Público.
- **Gestión parcial:** arrendamiento de uso, adquisición de derechos reales, servidumbres, etc. En estos casos, la gestión de uso es parcial y el resto del aprovechamiento de la finca queda en manos del titular.
- **Gestión total:** bien porque se acuerde que la gestión íntegra se encomienda al usuario o bien porque hay una verdadera transmisión de la propiedad como en las compraventas o donaciones (usufructo, arrendamiento, compraventa, donación, etc.).

Para identificar la regulación de los contratos sobre bienes patrimoniales aplicable a una parcela, habrá que tener en cuenta la posible aplicación de Leyes Civiles Forales⁷⁶, norma principal de carácter civil que regirá en sustitución del Código Civil. En defecto de ley o de costumbre foral aplicable, regirá como supletorio el Código Civil y las demás disposiciones generales. Dado el carácter general del presente estudio, no se profundiza en la aplicación de contratos específicos.

En cuanto al contenido, sí debe tenerse en cuenta que los contratos para la explotación, no necesariamente económica, de los bienes o derechos patrimoniales **no podrán tener una duración superior a 20 años**, incluidas las prórrogas, salvo causas excepcionales debidamente justificadas (art. 106.3 LPAP).

La LPAP **faculta** a la Administración General del Estado para **ceder gratuitamente bienes y derechos patrimoniales a fundaciones públicas o asociaciones declaradas de utilidad pública (y también a otras administraciones) para la realización de fines de utilidad pública o interés social de su competencia**⁷⁷. No se menciona entre las posibles entidades beneficiarias a las fundaciones privadas que por obligación legal desarrollan fines de utilidad pública o interés social de su competencia. Esta omisión debería corregirse para incluirlas o aclarar la justificación de la misma. En cualquier caso, esta previsión también sería deseable que se recogiera en la normativa autonómica o municipal.

La LPAP faculta a la AGE para ceder gratuitamente bienes y derechos patrimoniales a fundaciones públicas o asociaciones declaradas de utilidad pública (y también a otras administraciones) para la realización de fines de utilidad pública o interés social de su competencia. La normativa autonómica sobre bienes públicos también puede contener expresamente esta facultad.

Esta **cesión** podrá tener por objeto a) la propiedad del bien o derecho o b) sólo su uso. En ambos casos, la cesión llevará aparejada para el cesionario la obligación de destinar los bienes al fin expresado en el correspondiente acuerdo. Adicionalmente, esta transmisión podrá sujetarse a condición, término o modo, que se regirán por lo dispuesto en el Código Civil o legislación foral aplicable⁷⁸. Se añade que, cuando la cesión tenga por objeto la propiedad del bien o derecho (cesión más intensa que el sólo uso), únicamente podrán ser cesionarios las comunidades autónomas, entidades locales o fundaciones públicas⁷⁹, se excluye a las asociaciones y fundaciones privadas de esta cesión de la propiedad, limitación que asegura que el fin estará en el ámbito del sector público.

Los bienes y derechos objeto de la cesión sólo podrán destinarse a los fines que la justifican, y en la forma y con las condiciones que, en su caso, se hubiesen establecido en el correspondiente acuerdo⁸⁰. Ello hace que la vinculación al fin sea continuada mientras esté vigente la cesión. Esta cesión, en el caso de la AGE, está sometida a las normas sobre competencia, procedimiento, forma de resolución y publicidad que marca la LPAP.

Un último apunte de este apartado se centra en la selección de la entidad por parte de la Administración para ser destinataria de la cesión. La actuación de la Administración no es libre y está sujeta a lo que disponga la legislación sectorial y la LPAP sobre el **procedimiento de selección de interesados**. Si no existiera regulación específica en la LPAP, habría que acudir a la posible aplicación de la legislación de contratos públicos para la fase de selección del contratista, denominada la preparación de los contratos.

Para las cesiones la aplicación supletoria de la legislación de contratos públicos es un asunto complejo porque se establece una remisión recíproca entre los contratos patrimoniales y los contratos públicos. La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) **excluye inicialmente los contratos patrimoniales de la Ley**, pues su art. 9.2 dice: *“Quedan, asimismo, excluidos de la presente Ley los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorporales, a no ser que recaigan sobre programas de ordenador y deban ser calificados como contratos de suministro o servicios, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial”*. Por tanto, la LCSP indica que los **contratos sobre bienes inmuebles** (patrimoniales, pues no cabría en bienes de dominio público) se regirán por la **legislación patrimonial**.

Sin embargo, la LCSP a la vez que excluye a los contratos patrimoniales de su aplicabilidad también establece que tienen carácter privado (art. 26.1 LCSP) lo que determina, por la regulación de este artículo, que se apliquen determinadas disposiciones de la LCSP en la fase de preparación y adjudicación a los contratos privados para la cesión de bienes patrimoniales en defecto de normativa específica (tabla 12).

Regulación art. 26.1 LCSP Contratos privados.	
Preparación y adjudicación	En defecto de normas específicas, Se regirán por las Secciones 1.ª y 2.ª del Capítulo I del Título I del Libro Segundo de la presente Ley con carácter general, y por sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo o, en su caso, las normas de derecho privado, según corresponda por razón del sujeto o entidad contratante.
Efectos, modificación y extinción	Se regirán por las normas de derecho privado.

Tabla 12. Regulación de la LCSP que pudiera ser aplicable a los bienes patrimoniales en defecto de normativa específica

La sección 1.ª del Capítulo I del Título I del Libro Segundo de la LCSP, hace referencia a la preparación de los contratos de las Administraciones Públicas y lo relativo al expediente de contratación y los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas. La sección 2ª regula la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas.

76. Derechos locales o propios existentes, como mayor o menor extensión, en algunas comunidades autónomas (Aragón, Baleares, Cataluña, Comunidad Valenciana, Galicia, Navarra y País Vasco).

77. Art. 145.1 LPAP.

78. Ibid.

79. Art. 145.4 LPAP.

80. Art. 148.1 LPAP.

Es relevante tener en cuenta que la LCSP tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a, entre otros, los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores (art. 1.1.). Estos principios coinciden en lo esencial con principios relativos a los bienes y derechos patrimoniales enumerados en el art. 8.1. de la LPAP, entre los que se encuentran los de **“Publicidad, transparencia, concurrencia y objetividad en la adquisición, explotación y enajenación de estos bienes”** (art. 8.1.c LPAP)⁸¹.

Expuesta la aplicación supletoria de la LCSP en la preparación de los contratos privados surge la duda de si la LCSP es aplicable a los convenios administrativos, pues un bien patrimonial puede ser objeto de un contrato privado o de un convenio administrativo.

La LCSP de forma expresa excluye los convenios administrativos del ámbito de aplicación de la Ley. Se prevé que estarán excluidos los convenios que celebren las entidades del sector público con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado *“siempre que su contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales”* (art. 6.2 LCSP). Como veremos en el apartado de las diferencias entre contratos públicos y convenios administrativos, estos últimos tienen la característica de desarrollar actuaciones que se guían por consideraciones relacionadas con el interés público y necesariamente deben contribuir a la realización de actividades de utilidad pública. Por tanto, si estamos ante un convenio debe seguirse su regulación, excluyendo acaba de encajar correctamente la aplicación supletoria de la LCSP en el contexto de la custodia del territorio. Sería necesario un mayor desarrollo y claridad sobre estos aspectos.

Debe aclararse que los contratos que pudieran llevarse a cabo en el marco de iniciativas de **custodia del territorio** no son contratos onerosos vinculados a la adquisición, enajenación o arrendamiento de bienes públicos, sino que estarán más bien relacionados con la gestión de tales bienes para poder llevar a cabo acciones de conservación sin que el objeto principal esté relacionado con actividades económicas. No obstante, las concretas circunstancias obligarán a hacer un análisis de la normativa aplicable y tener en consideración los elementos objetivos de las acciones más que a la denominación sobre la figura jurídica de la que hagan uso las partes.

4.6. LA COLABORACIÓN PÚBLICO-SOCIAL EN LA GESTIÓN DE BIENES PÚBLICOS PARA LA CUSTODIA DEL TERRITORIO

Las colaboraciones público-sociales⁸² que se han definido en el capítulo 2, tienen como característica la existencia de una relación que permite construir confianza entre los actores implicados que les ha permitido definir objetivos compartidos. En España, las colaboraciones de este tipo están centradas en el apoyo en el ejercicio de actuaciones materiales administrativas o delegación de funciones de gestión, ya sea en bienes de dominio público o patrimoniales (figura 6 y figura 13).



Figura 13. Supuestos de interacción entre entidad y Administración en relación con un espacio determinado

Dada la extensión y relevancia de los bienes sometidos a la tutela del dominio público, es frecuente la necesidad de acudir a los instrumentos que encauzan la actuación de actores privados cuando deben llevar actuaciones de conservación sobre bienes demaniales. Estas actuaciones pueden ser fruto de colaboraciones entre entidades de custodia y propietarios o usuarios y/o con Administraciones a las que les compete la conservación de la biodiversidad. Lo característico en este punto es que esas acciones de conservación se llevan a cabo en el dominio público o zonas de servidumbre, por lo tanto, de una u otra forma, siempre intervendrá la Administración que sea competente sobre costas, montes, aguas o medio marino (AGE o CCAA, según los casos).

Las autorizaciones y concesiones no son instrumentos con una finalidad propia para establecer una colaboración entre una entidad de custodia y la Administración concedente. No parece apreciarse en ellos voluntad de colaboración, ya que la Administración actúa unilateralmente con fundamento en el mandato-poder que le confiere el ordenamiento jurídico.

En estos casos en los que la Administración se limita a la concesión de la correspondiente, sin que haya una voluntad de mayor colaboración, la labor de la Administración está circunscrita a la labor de vigilancia y policía para el correcto uso de la autorización. Si la entidad de conservación mantuviera en el tiempo las actuaciones, esta relación, aunque mínima, podría suponer el mantenimiento de contacto de comunicación fluido con el órgano u órganos competentes y fructificar en iniciativas más relevantes que impliquen una mayor interacción y desarrollo futuro de actuaciones compartidas. Esto es relevante porque puede haber situaciones en las que exista una colaboración informal que permita definir objetivos comunes y compartidos y la realización de acciones definidas conjuntamente para alcanzarlos.

A falta de mayor regulación sistemática, **la formalización de las colaboraciones público-sociales en custodia del territorio tiene base en el ordenamiento jurídico vigente**, ya sea a través de lo dispuesto en art. 76 de la LPNB, de la cesión del uso de bienes públicos patrimoniales (LPAP), de la facultad de suscribir convenios administrativos (LRJSP) y de otros instrumentos que pueden facilitar actuaciones (subvenciones) o, incluso, la utilización de las facultades de contratación pública para apoyar la prestaciones de bienes y servicios en un marco de economía social y solidaria⁸³.

81. Sobre la compleja relación entre la LPAP y LCSP puede arrojar luz González (2017) y Javaloyes (2019).

82. Hemos definimos las “colaboraciones público-sociales” como las distintas formas de colaboración entre la ciudadanía y entidades y colectivos ciudadanos sin ánimo de lucro y una o varias Administraciones públicas y sus organismos públicos para el desarrollo de actividades de interés común para ambos, que conlleven la generación de un beneficio general.

83. Véase Capítulo 7 sobre contratos para la definición de la Economía Social y Solidaria.

La Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad supone un excelente referente en lo que se refiere a la custodia del territorio en colaboración con las Administraciones públicas, pues su artículo 76.1 incluye el mandato a todas las Administraciones públicas de fomentar la custodia del territorio en fincas privadas o públicas mediante acuerdos que tengan por objetivo principal la conservación del patrimonio natural y la biodiversidad.

Este mandato se desarrolla en la LPNB exclusivamente con respecto a la AGE indicando que, cuando la AGE sea titular de terrenos situados en espacios naturales, ésta podrá llevar a cabo el desarrollo de los acuerdos de cesión de su gestión, total o parcial, de los mismos a entidades de custodia del territorio⁸⁴. Se detalla que la selección de las entidades de custodia se llevará a cabo de acuerdo con los principios de publicidad, objetividad, imparcialidad, transparencia y concurrencia competitiva⁸⁵.

En cuanto a la forma de estos acuerdos para la cesión de la gestión se prevé la forma escrita en forma de convenio administrativo plurianual, con duración limitada de acuerdo con sus características. El contenido del convenio preverá: 1) el sistema de financiación para su desarrollo, bien mediante aportaciones económicas, edificaciones, equipamientos, maquinaria, vehículos o cualquier otro bien o servicio, así como; 2) las directrices mínimas de gestión, fijadas en un precedente plan de gestión⁸⁶.

Los acuerdos para la cesión de la gestión tendrán una duración limitada de acuerdo con sus características, y no darán lugar a renovación automática, no conllevando, una vez extinguida, ningún tipo de ventaja para el anterior cesionario ni para personas vinculadas a él.

4.7. LA COLABORACIÓN EN ACCIONES DE GESTIÓN: PLURALIDAD DE ACTIVIDADES.

La gestión de las áreas protegidas, o de los bienes públicos naturales incluyen todas aquellas funciones y actividades que permiten alcanzar los objetivos de conservación o de integridad deseables e incluyen la dotación de medios legales, económicos, materiales, o humanos.

La práctica de la gestión de la conservación y la diversificación de la gobernanza y gestión conlleva conocer las fórmulas jurídicas existentes, pero también tener en cuenta que existe una multiplicidad de actividad administrativa subsumible en actuaciones materiales que desbordan las categorías clásicas de los actos jurídico-públicos (Agudo, 2013)⁸⁷. El ámbito de la conservación de la naturaleza, en la práctica, es un área en la que estas actuaciones materiales son especialmente importantes, ya sea por la necesaria labor de campo preparatoria para la adquisición de información o por la ejecución directa de resoluciones administrativas que requieren de su ejecución material.



En este apartado ponemos de manifiesto que la palabra “gestión” engloba un conjunto heterogéneo de funciones y actividades. Muchas de las cuales, permiten el apoyo a la Administración por parte de otros actores. La tabla 13 enumera una propuesta de clasificación de acciones de gestión que, aun estando centrada en espacios naturales protegidos, puede servir de ejemplo para concretar el contenido de iniciativas de custodia del territorio fuera de aquellos.

84. Art. 76.1 LPNB.

85. Art. 76.2 LPNB.

86. Ibid.

87. La esquiva naturaleza jurídica de las actuaciones materiales, que no encajan en las categorías jurídicas formales, provoca que no atraiga mucha atención el estudio de esta actividad administrativa informal. Como excepciones nos podemos remitir a STÖBER, R. Y GONZÁLEZ-VARAS, S., (1995) *Las actuaciones materiales o técnicas*, REALA, nº 267, 1995. Véase también a este respecto KLOEPFER, M., (1993) *En torno a las nuevas formas de actuación medioambientales del Estado*, DA 235-236.

I. Gestión básica ⁸⁸	
FUNCIONAMIENTO BÁSICO	
Mantenimiento	Labores de funcionamiento de las instalaciones del espacio (administración y secretaría), mantenimiento de las instalaciones, limpieza y recogida de residuos...
GESTIÓN ADMINISTRATIVA	
Vigilancia	Control del cumplimiento de la normativa (agentes medioambientales).
Gestión preventiva	Informes, autorizaciones.
Expedientes sancionadores	Denuncias e infracciones.
Indemnizaciones	Responsabilidad patrimonial por daños.
II. Instrumentos de planificación (no necesariamente normativos)	
PLANIFICACIÓN	
Elaboración de planes de ordenación	PORN.
Elaboración de planes de gestión	Planes de gestión (plurianuales) o Programa anual de gestión del espacio protegido.
Redacción de planes sectoriales	Planes o programas específicos por ámbitos de gestión (conservación, uso público, entorno socio económico). Proyectos de ordenación de montes / planes de recuperación de especies / etcétera.

Tabla 13. Propuesta de clasificación de acciones de gestión en espacios naturales protegidos | Fuente: EUROPARC-España (2011)
(continuación de la tabla 13 en la página siguiente)

88. Siguiendo el marco propuesto por la Oficina Técnica de EUROPARC-España, pueden diferenciarse idealmente dos perfiles de gestión, la denominada “gestión básica” o “pasiva” abarcaría el régimen de autorizaciones o control administrativo junto con la vigilancia y control de actividades. Este tipo de control pretende la protección frente a las intervenciones humanas y simplemente requiere una normativa que garantice la conservación de los valores por los que fueron declarados. La vigilancia está destinada a identificar y prevenir las actividades ilegales y perjudiciales para la conservación del medio natural. El control administrativo se centraría fundamentalmente en la tramitación de autorizaciones, concesiones, evaluaciones de impacto ambiental, expedientes de responsabilidad patrimonial o expedientes sancionadores, que surgen bien por la identificación de actividades ilegales o bien como consecuencia de las solicitudes de actuaciones por parte de los interesados. Por otro lado, puede distinguirse la “gestión activa” propia de aquellos espacios de gestión compleja que necesitan mayor nivel de intervención para su conservación. Normalmente requieren un plan de manejo o gestión en el que se diagnostique la situación del espacio y se recojan coherentemente las denominadas medidas específicas de conservación o “proactivas” encaminadas a resolver problemas concretos que afectan a los recursos naturales, su manejo, la restauración ecológica, etcétera, así como las actividades de investigación y seguimiento. (EUROPARC-España, 2002).

III. Gestión proactiva			
III.1. Conservación del patrimonio natural			
ESPECIES		PATRIMONIO GEOLÓGICO	
Recuperación de especies amenazadas	<ul style="list-style-type: none"> Traslocación de poblaciones. Mejora de recursos tróficos. Eliminación de riesgos. Mejora del éxito reproductor. Mejora del hábitat de la especie. 	Conservación de sitios de interés geológico o geomorfológico	<ul style="list-style-type: none"> Protección física de elementos de interés. Restauración de afloramientos degradados.
Reintroducción de especies extinguidas	Reintroducción de especies en lugares donde se han extinguido en tiempo reciente.	Conservación de suelos	Protección de suelos singulares.
Control de especies exóticas	Eliminación/control de flora/fauna invasora.	Conservación de procesos	Conservación de las aguas subterráneas.
ESPECIES		PAISAJE	
Manejo de especies sobreabundantes	<ul style="list-style-type: none"> Control de plagas. Caza controlada. 	Restauración de áreas degradadas	Reducción del impacto visual
Acciones de conservación	Centros de recuperación.	Mantenimiento de la estructura o funcionamiento del mosaico paisajístico	Mantenimiento o creación de heterogeneidad espacial.
Ex-situ	<ul style="list-style-type: none"> Centros de cría en cautividad. Jardines botánicos (asociados a espacios protegidos). Bancos de germoplasma. 	Conservación de usos ligados a la biodiversidad / patrimonio natural paisajístico	<ul style="list-style-type: none"> Recuperación / mantenimiento de prácticas tradicionales de interés para la conservación Recuperación de ecosistemas mantenidos por la actividad humana.
HÁBITATS / ECOSISTEMAS		CONSERVACIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL	
Manejo o restauración de ecosistemas	<ul style="list-style-type: none"> Restauración de procesos para recuperar el funcionamiento de ecosistemas. Recreación de formaciones vegetales. Mantenimiento o restauración de la conectividad. 	Recuperación de elementos de la cultura tradicional paisajístico	Rehabilitación de edificios históricos.
Manejo de formaciones vegetales	Gestión forestal (actuaciones forestales con objetivo explícito de conservación).	Restauración de bienes culturales	Recuperación de prácticas, tradiciones.
III.2. Gestión del uso público			
EQUIPAMIENTOS DE USO		FOMENTO DEL SISTEMA PRODUCTIVO	
Infraestructuras de atención culturales	Centros de visitantes, puntos de información.	Manual de buenas prácticas actividades económicas	Manual de buenas prácticas en artes de pesca marítima.
Señalización	Senderos, paneles, señales interpretativas.	Marcas de calidad para productos y actividades (pesqueras, ocios, artesanas, turísticas...)	Marca Parque Natural, Reserva, producto de custodia, etc.
		Reconocimientos a la actividad económica en clave de sostenibilidad	Apoyo a las prácticas sostenibles de pesca, ocio, turismo, etc.
		Apoyo a la ambientalización de las actividades del sector primario y otros	Medidas agroambientales.

Tabla 13. Propuesta de clasificación de acciones de gestión en espacios naturales protegidos | Fuente: EUROPARC-España (2011)

Las colaboraciones público-sociales pueden revestir la forma de **convenios de colaboración sobre terrenos de titularidad pública**⁸⁹ entre una administración y una entidad de custodia del territorio (Colaboración público-social mediante gobernanza compartida y/o gestión compartida o delegada). El apoyo en la gestión o, incluso, la delegación de la misma no es un fenómeno extraño en la práctica administrativa. Por ello, con el debido procedimiento y cumplimiento de los presupuestos necesarios, también podrían aplicarse en el contexto de la custodia del territorio para la gestión de terrenos públicos. El ejercicio directo por parte de una Administración no impide que pueda apoyarse en otros actores para el mejor ejercicio competencial. Así ocurre cuando mantiene la gestión directa de un servicio o ejercicio de una competencia, pero establece convenios de colaboración para recibir apoyo técnico, cuando contrata por la vía de los contratos públicos, la prestación de un servicio a una empresa. Incluso puede gestionar indirectamente una competencia cuando una administración cede el ejercicio de un servicio a un tercero que se encarga de realizar las prestaciones a la ciudadanía. Todo ello, cabe reiterar, con pleno sometimiento al resto del ordenamiento jurídico. En la siguiente tabla se relacionan diferentes situaciones de gestión directa e indirecta:

Tipo de gestión	Características de la gestión
Gestión directa	<p>a) Por una sola administración pública.</p> <p>a.1) Gestión por la propia entidad:</p> <p>a.1.1) sin órgano especial de administración</p> <p>a.1.2) con órgano especial de administración</p> <p>a.2) Gestión por organismo con personalidad jurídica independiente:</p> <p>a.2.1) Gestión por Organismo autónomo dependiente</p> <p>a.2.2) Gestión por Entidad pública empresarial</p> <p>a.2.3) Sociedad mercantil con capital social íntegramente público del ente</p> <p>b) Por dos o más administraciones públicas</p> <p>b.1) Mancomunidades/Consortios</p> <p>b.3) Sociedad mercantil con capital social íntegramente público y participación de varias administraciones.</p> <p>b.4) Convenio entre administraciones: delegación, encomienda de gestión u otras actuaciones cooperativas.</p>
Gestión indirecta	<p>B.1) Gestión contractual</p> <p>a) Concesión (transferencia del riesgo operacional al concesionario).</p> <p>b) Contrato de servicios que conlleven prestaciones directas a favor de los ciudadanos (no transferencia del riesgo operacional al contratista).</p> <p>B.2) Gestión no contractual</p> <p>Concierto social, gestión delegada u otras modalidades reguladas en la legislación.</p>

Tabla 14. Formas de gestión de la competencia administrativa
Fuente: Camps, 2018

Ejemplos ilustrativos relacionados con custodia del territorio

a) En ámbito de dominio público:

- Tancat de la Pipa. Gestión de dominio público hidráulico gestionado por **Acció Ecologista Agró**, competencia de la **Confederación Hidrográfica del Júcar** (2015, prórroga de 2019).
- Tancat de la Pipa. Gestión de dominio público hidráulico gestionado por **Sociedad Española de Ornitología SEO/BirdLife** competencia de la **Confederación Hidrográfica del Júcar** (2015, prórroga de 2019).
- Convenio de custodia del territorio de 2022 para el desarrollo del convenio marco de colaboración entre el Ayuntamiento de Sigüenza, la Consejería de Desarrollo Sostenible en Guadalajara, Aguas Danone S.A. y la **Asociación Micorriza para la conservación de bosques de alto valor ecológico**. Convenio suscrito sobre Monte de Utilidad Pública.
- Convenio de colaboración entre el **Departamento de Territorio i Sostenibilidad de la Generalitat de Cataluña**, el **Ayuntamiento de San Feliu de Guisols** y la **Fundación Privada Mar** para realizar un proyecto de custodia marina dentro del espacio de la red Natura 2000 del Macizo Les Cadiretes en el sector situado delante del municipio de San Feliu de Guíxols (22 de noviembre de 2016).

b) En bienes patrimoniales:

- Insuas do Miño: Gestión de una parcela de dominio público por la **Asociación Galega de Custodia do Territorio y la Diputación provincial de Lugo**.
- **Convenio administrativo de custodia del territorio de 18 de marzo de 2021 entre el Concello de Corcubión y la Asociación Sociocultural e Medioambiental, “Boca de Sapo”** para cesión de parcela con finalidad de conservación.
- **Colaboración entre el Ayuntamiento de Alhama de Murcia y la Asociación para la Custodia del Territorio y el Desarrollo Sostenible – Acude** para puesta en valor y gestión de las fincas públicas de la Sierra de Carrascoy y de los Saladares del Guadalentín (25 de diciembre de 2019).
- **Acord de custòdia del territori entre la Conselleria de Medi Ambient, Agricultura i Pesca del Govern de les Illes Balears, l'empresa Distribució Eléctrica SLU i l'entitat Grup Balear d'Ornitologia i Defensa de la Naturalesa** per a la finca ubicada en la parcel·la 14 del polígon 16 T.M. de Sa Pobla. (19 de septiembre de 2016).

89. Existe la posibilidad de utilizar instrumentos de base administrativa (convenios) o civil (contratos). Serán el contexto, objeto y limitaciones las que indiquen cuál sería el instrumento más adecuado conforme a tales circunstancias. Al perseguir actuaciones comunes de interés general podría ser el convenio la figura más adecuada.

- Agudo, J. A. (2013). Actuación material e informalidad. El ejemplo de la concertación con la administración. *Revista Aragonesa de administración pública*, (41), 123-172.
- Couto, S., & Gutiérrez, J. E. (2012). Recognition and support of ICCAs in Spain. *Recognising and Supporting Territories and Areas Conserved by Indigenous Peoples And Local Communities: Global Overview and National Case Studies. Technical Series*, (64).
- Chinchilla Marín M.C. (coord.) (2004) *Comentarios a la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas*. Civitas
- Darnaculleta i Gardella, M. M. (2000) *Recursos naturales y dominio público: el nuevo régimen del demanio natural*, Cedecs Editorial. Barcelona.
- EUROPARC-España (2002). *Plan de acción para los espacios naturales protegidos del estado español*. Fundación González Bernáldez. Madrid.
- EUROPARC-España (2010). *Herramientas para la evaluación de las áreas protegidas: modelo de memoria de gestión*. Ed. Fundación Interuniversitaria Fernando González Bernáldez para los Espacios Naturales. Madrid.
- García, J. V. G. (2015). Cuestiones del régimen general del dominio público. In *Derecho de los bienes públicos* (pp. 90-161). Tirant lo Blanch.
- González García J. (coord.) (2015) *Derecho de los bienes públicos*. [Tirant lo Blanch](#).
- Gonzáles García, J. (2017): “[Ley de Contratos del Sector Público: aplicación a los contratos patrimoniales](#)”, en *Global Politics and Law*.
- Horgué Baena C. (dir.) (2007) *Régimen patrimonial de las administraciones públicas*. Iustel: Junta de Andalucía, Consejería de Economía y Hacienda.
- Javaloyes Ducha, M. (2019) *Los negocios patrimoniales en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público. Especial referencia a la gestión patrimonial en las entidades locales*.
- Martínez-Alonso Camps, J. L. (2018). La nueva configuración de la gestión indirecta de los servicios públicos de resultas de la Ley de Contratos del Sector Público de 2017. Algunas consideraciones con especial incidencia en el subsistema local. In *Observatorio de los contratos públicos 2017* (pp. 77-113). Aranzadi Thomson Reuters.
- Parada, R. (2019). Derecho administrativo III. *Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*. Dykinson.

Los convenios administrativos

5.1. LA REGULACIÓN DE LOS CONVENIOS ADMINISTRATIVOS

Es característico del ejercicio de las potestades públicas la capacidad de actuar unilateralmente a través del poder reglamentario, sancionador o de recuperación de oficio de sus bienes, entre otras potestades administrativas. Sin embargo, también existe una importante actividad convencional propia de una Sociedad Abierta⁹⁰ en la que las Administraciones públicas no tienen el monopolio de la definición y defensa del interés general, ni tampoco el monopolio del conocimiento técnico.

A diferencia de las declaraciones unilaterales de las Administraciones públicas (actividad normativa, autorizaciones, concesiones, etc.), los convenios y los contratos administrativos deben situarse en la categoría de las declaraciones productoras de efectos jurídicos que no proceden de la sola voluntad de la Administración, sino que derivan de la actuación conjunta de ésta y de otro, u otros sujetos, que también tienen que prestar su consentimiento (García de Enterría y Fernández, 1999). Estas dos instituciones jurídicas, convenios y contratos, aunque formen parte de una misma categoría, las que requieren el acuerdo de voluntades de los intervinientes, son instrumentos destacadamente diferenciados en el ordenamiento jurídico y responden a objetivos distintos consiguientemente, ámbitos de aplicación muy diferenciados.

En la práctica **la diferenciación nítida entre convenios y contratos ha sido problemática**, máxime cuando en los convenios administrativos se incluían cláusulas con contenido económico mediante las cuales se trasvasan fondos públicos a entidades privadas.

Hasta la regulación de los convenios que introdujo en el ordenamiento jurídico la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), no ha habido en la legislación una adecuada caracterización de los convenios administrativos. Por eso, como exponía Rodríguez de Santiago (1997) el término convenio ha sido frecuentemente utilizado como un concepto meramente descriptivo, sin pretender remitir a una precisa naturaleza jurídica de la figura a la que se refiere, sino sólo expresar que, en la formación de dicho acto jurídico, intervienen voluntades concurrentes de dos o más sujetos. Sin embargo, con la regulación de la LRJSP y el mayor desarrollo de la figura de los contratos públicos, el convenio adquiere unos perfiles más definidos legalmente.

La legislación de contratos del Sector público ya fuera la Ley de Contratos del Sector Público de 2011⁹¹ o la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP)⁹², ha venido utilizando un concepto negativo, o por exclusión, de los convenios administrativos porque la legislación contractual hace referencia a ellos, pero tan sólo para excluirlos de su ámbito de aplicación. Con arreglo a esta normativa quedan excluidos de la regulación de los contratos públicos, los convenios cuyo contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en la Ley de contratos públicos⁹³. Esta exclusión de la LCSP, remitía a lo que dispusieran las normas especiales para los convenios y, como ya se ha indicado, no ha existido hasta 2015 una regulación específica de estos convenios administrativos⁹⁴.

Aun existiendo un contexto de falta de regulación suficiente, los convenios de colaboración han sido profusamente utilizados por las Administraciones públicas. No existía normativa sistemática

que pudiera servir de guía. Es por ello por lo que en este contexto surgieron *“prácticas en las que a veces se soslaya la aplicación de la legislación contractual en cuestiones en las que ésta es la procedente, y la gestión de los fondos públicos discurría por cauces jurídicamente inseguros; resintiéndose la aplicación de los principios de legalidad, eficiencia y economía”*.

Esta situación propició la aprobación por parte del **Tribunal de Cuentas** de una **Moción destinada a las Cortes Generales** *“sobre la necesidad de establecer un adecuado marco legal para el empleo del convenio de colaboración por las Administraciones públicas”*⁹⁵. En base a este informe la Comisión Mixta de las Cortes Generales para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, instó al Gobierno a promover la elaboración y aprobación de un marco jurídico sustantivo y de procedimiento que complete y sistematice el marco legal de los convenios de colaboración, tanto los que se suscriben entre Administraciones o entidades públicas como los que se suscriben con administrados, que formule su concepto diferenciándolo de figuras afines, y que precise sus ámbitos subjetivo y objetivo, así como los extremos que se han de comprender en su contenido⁹⁶.

90. Definido por Popper (1945) como aquel sistema político en el que, entre otras características los individuos pueden y deben adoptar decisiones personales y donde la verdad es parcial y sometible a debate.

91. Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

92. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

93. Art. 4.1.d LCSP 2011; art. 6 LCSP 2017.

94. Art. 4.2.d LCSP 2011 y actual art. 4 LCSP 2017.

95. *Ibíd.*

96. *Resolución de 18 de diciembre de 2012, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas en relación con la Moción sobre la necesidad de establecer un adecuado Marco Legal para el empleo del Convenio de Colaboración por las Administraciones Públicas.*

La situación, puesta de manifiesto por el Tribunal de Cuentas, cambió sustancialmente desde la aprobación de la **Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP)**. Esta norma introdujo una regulación más sistemática y completa que la existente hasta la fecha. En el Título Preliminar de esta ley, artículos 47 a 53, se desarrolla un régimen completo y sistemático de los convenios, que fija su contenido mínimo, clases, duración, causas de extinción, efectos de la resolución de los convenios y asegura su control por este órgano fiscalizador⁹⁷.

La Ley 40/2015 tiene especial interés a los efectos de comprender los instrumentos jurídicos relacionados con los convenios administrativos, porque tiene carácter básico y se dicta al amparo de la competencia exclusiva sobre diferentes títulos competenciales: las bases de régimen jurídico de las Administraciones Públicas (149.1.18.ª de la Constitución Española), las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (Art. 149.1.13.ª CE), así como a la relativa a la Hacienda Pública general (149.1.14.ª CE). Por tanto, las disposiciones a las que se refiere a lo largo de este capítulo son de obligado cumplimiento por parte de todas las Administraciones públicas. Por lo breve de este capítulo, no se analiza la legislación que sobre la materia han desarrollado las comunidades autónomas, ni las especificidades de la legislación local. Sirvan las menciones de la normativa básica como marco común a todo el sector público.

También resulta relevante mencionar las modificaciones introducidas para la gestión de los fondos para la reestructuración económica por el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Este Real Decreto-Ley establece una serie de medidas para la implementación del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia e incorpora una serie de instrumentos de carácter general dirigidos a reducir las barreras normativas y administrativas, así como un conjunto de medidas de modernización de las administraciones públicas, que permitan una gestión más ágil y

eficiente, para facilitar la absorción de los mencionados fondos (art. 1 RDL 36/2020).

En él se presta atención a la simplificación de la tramitación de los convenios administrativos indicando que *“los gestores de convenios administrativos harán uso de los recursos disponibles para que la tramitación de los mismos se efectúe en un periodo de tiempo que permita el cumplimiento eficaz de los fines perseguidos con su formalización bajo los principios de agilización y simplificación administrativa”* (art. 7 RDL 36/2020).

Además, de esta mención y de introducir otros aspectos relacionados con las estructuras de gobernanza o incorporar instrumentos de gestión pública, también incluye la modificación de numerosa legislación, entre la que se encuentran la regulación de los convenios administrativos de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público⁹⁸.

Resultan de interés las valoraciones recogidas en la exposición de motivos del RDL 36/2020, en las que se destaca la relevancia de este instrumento para articular colaboraciones de la Administración pública con otros actores. La exposición de motivos (apartado IV) valora positivamente la sistematización del marco legal y la tipología de los convenios administrativos que introdujo la LRJSP, *“que supuso la incorporación de un mayor número de controles y un exceso de trámites preceptivos a efectos de lograr una mayor garantía jurídica de adaptación de los mismos a su normativa reguladora”, pero añade también que “ha supuesto en determinados casos, un cierto límite a su utilización como instrumento para articular la colaboración entre las Administraciones Públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes, y los sujetos de derecho privado”*.

La exposición de motivos de este RDL también justifica el interés de los convenios administrativos para la gestión de los fondos del Plan de Recuperación, en que *“una de las ventajas que puede implicar la utilización de los convenios en la gestión del Instrumento Europeo*

de Recuperación es la de permitir que las actuaciones que requiera el cumplimiento de los fines de interés general puedan articularse a través de entidades que colaboren con la Administración, cuyos procedimientos son mucho más ágiles”.

Por tanto, la actual regulación ha superado una situación puesta de manifiesto por el Tribunal de Cuentas y puede decirse que la LRJSP permite tener un marco sobre el que los operadores pueden actuar para generar convenios basados en una mayor certidumbre y seguridad jurídica. A pesar de esta regulación, la desconfianza que se tenga hacia esta figura hace necesario incidir en una mayor clarificación sobre la misma y diferenciación respecto a otras figuras jurídicas, como los contratos públicos, con el fin de poder generar colaboraciones público-privadas y público-sociales transparentes y eficaces.

La actual regulación de la LRJSP ha superado una situación de indefinición y permite tener un marco cierto sobre el que los operadores pueden actuar para generar convenios basados en una mayor certidumbre y seguridad jurídica.

97. Además de la bibliografía citada a lo largo de este capítulo, nos remitimos a los siguientes autores para profundizar en el régimen jurídico de los convenios administrativos: Lora (1998, 2017), Sánchez (2004), García (2012, 2016), de los Cobos (2017), Vacas et al. (2017), Toscano (2017).

98. Disposición final segunda. Modificación de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

5.2. LA REGULACIÓN DE LOS CONVENIOS ADMINISTRATIVOS

La LRJSP incluye de forma expresa una norma habilitadora de carácter general que ampara la actividad convencional de las Administraciones. El artículo 48.1 de la LRJSP reconoce la facultad de las Administraciones públicas, sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes y las Universidades públicas, de suscribir convenios con sujetos de derecho público y privado y en ámbito de sus respectivas competencias y sin que ello pueda suponer cesión de la titularidad de la competencia.

El artículo 47.1 de la LRJSP delimita que son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados entre sí por las administraciones y organismos del sector público citados⁹⁹ o *con sujetos de derecho privado para un fin común*.

Son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados entre sí por las administraciones y organismos del sector público o con **sujetos de derecho privado para un fin común**.

Es especialmente relevante la mención a la necesidad de que del convenio se deriven efectos jurídicos, lo cual supone que para que sea objeto de la regulación de la LRJSP deben incluirse compromisos jurídicamente vinculantes entre las partes susceptibles de ser exigibles. Este elemento, permite diferenciar los convenios administrativos de otros instrumentos como los protocolos generales de actuación, memorandos de entendimiento, o convenios de colaboración que comporten meras declaraciones de intención de contenido general o que expresen la voluntad de las administraciones

y partes suscriptoras para actuar con un objetivo común, siempre y cuando estos instrumentos no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles (art. 47.1 LRJSP), lo cual convertiría a dichos convenios de colaboración en convenios administrativos, independientemente de la denominación que le hubieren dado las partes.

El art. 47.1 de la LRJSP hace una clasificación de los convenios administrativos en el sector público e indica que deberán corresponder a alguno de los siguientes tipos:

a) **Convenios interadministrativos** firmados entre dos o más Administraciones públicas, o bien entre dos o más organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes de distintas Administraciones públicas, y que podrán incluir la utilización de medios, servicios y recursos de otra Administración Pública, organismo público o entidad de derecho público vinculado o dependiente, para el ejercicio de competencias propias o delegadas.

b) **Convenios intradministrativos** firmados entre organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de una misma Administración Pública.

c) Convenios firmados entre una Administración Pública u organismo o entidad de derecho público y un **sujeto de Derecho privado**.

d) Convenios no constitutivos ni de Tratado internacional, ni de Acuerdo internacional administrativo, ni de Acuerdo internacional no normativo, firmados entre las Administraciones públicas y los órganos, organismos públicos o entes de un **sujeto de Derecho internacional**, que estarán sometidos al ordenamiento jurídico interno que determinen las partes.



A los efectos de este estudio destacan especialmente los convenios firmados con *“sujetos de Derecho privado”*. Estos pueden ser personas naturales o jurídicas sometidas al régimen de derecho privado. **Las entidades de custodia**, a modo de ejemplo, formarían parte de esta categoría como asociaciones, fundaciones o cooperativas sin ánimo de lucro, siempre y cuando no tengan carácter público pues, de tener naturaleza pública, habrían de regirse por su normativa, no necesariamente privada¹⁰⁰. Específicamente es en estos convenios con los particulares donde se centra la atención objeto del presente estudio.

99. Por el especial carácter divulgativo de este estudio, aunque se reconoce que es de forma poco precisa, se intenta clarificar la diferenciación entre Administración pública y sector público. Tomando como referencia el ámbito de aplicación subjetivo de la LRJSP. El Sector público comprende a las diferentes “Administraciones públicas”, que se pudieran denominar Administraciones de base territorial (Administración General del Estado, Administración de las diferentes comunidades Autónomas y a Entidades que integran la Administración Local). También se incluye en esta categoría de “sector público institucional” formado por diferentes organismos y entidades constituidos para la consecución de un objetivo específico (Administración institucional). Este “sector público institucional” está integrado por cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas (ej. Organismos autónomos como las Confederaciones Hidrográficas; Agencias, como el Centro Superior de Investigaciones Científicas o entes públicos empresariales como ADIF, Agente Desarrollador de Infraestructuras Ferroviarias); entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas (ej. sociedades mercantiles como TRAGSA; fundaciones públicas como la Fundación Biodiversidad; o asociaciones, como los consorcios); y las Universidades públicas. Puede obtenerse información actualizada del sector público institucional en el Inventario de entes del sector público: <https://www.hacienda.gob.es/es-ES/CDI/Paginas/Inventario/Inventario.aspx>

100. Sobre el carácter público de una entidad de base privada puede recurrirse a la definición de fundación pública del art. 128 de la LRJSP: “Son fundaciones del sector público estatal aquellas que reúnan alguno de los requisitos siguientes: a) Que se constituyan de forma inicial, con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de la Administración General del Estado o cualquiera de los sujetos integrantes del sector público institucional estatal, o bien reciban dicha aportación con posterioridad a su constitución [similar regulación se establece para el resto de administraciones en su correspondiente normativa].

b) Que el patrimonio de la fundación esté integrado en más de un 50 por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos por sujetos integrantes del sector público institucional estatal con carácter permanente.

c) La mayoría de derechos de voto en su patronato corresponda a representantes del sector público institucional estatal.”

5.3. DIFERENCIACIÓN DE LOS CONVENIOS ADMINISTRATIVOS DE OTRAS FÓRMULAS JURÍDICAS

a) No vinculantes jurídicamente

No existe una clasificación y definición extendida sobre los diferentes instrumentos de colaboración sin efectos jurídicos (como son los convenios de colaboración). Estos instrumentos son útiles para dar cauce a situaciones que no requieren una concreción a través de un convenio administrativo vinculante o, incluso, pueden servir para ir preparando un futuro convenio administrativo con mayor eficacia.

No existe una clasificación bien definida de las fórmulas jurídicas no vinculantes. Se hace a continuación una enumeración, sólo con ánimo ilustrativo, basada en lo dispuesto por algunas comunidades autónomas¹²⁰:

a) **Protocolos generales:** Estos instrumentos se limitan a establecer pautas de orientación política sobre la actuación de cada una de las partes en cuestiones de interés común o a fijar el marco general y la metodología para el desarrollo de la colaboración en un área de interrelación competencial o en un asunto de mutuo interés. Los protocolos generales carecen de eficacia obligacional directa o específica. Su clausulado incorpora exposiciones de directrices o declaraciones conjuntas de intenciones y propósitos sin eficacia obligacional, por lo que su cumplimiento no resulta jurídicamente exigible.

b) **Memorandos de entendimiento.** Documento preparatorio que ayuda a definir los acuerdos que servirán de base a un convenio administrativo. Como documento de trabajo, carta de intenciones o pre-convenio, no tiene carácter vinculante.

c) **Convenios marco:** aquellos que diseñan las líneas generales y los límites en que se encuadran ciertos acuerdos susceptibles de generar obligaciones jurídicas entre las partes signatarias, pero que, de forma expresa, requieren para su efectividad la posterior formalización de convenios o acuerdos singulares en los que de manera específica se concreten dichas obligaciones directamente exigibles.

d) **Convenios y acuerdos singulares:** los que establecen obligaciones concretas y perfectamente delimitadas por las partes, directa e inmediatamente exigibles, ya sea en el mismo convenio o acuerdo o bien en sus adendas o anexos. Estos son los convenios administrativos propiamente dichos.

e) **Acuerdos de colaboración,** acuerdos sin vinculación jurídica, que por su contenido no corresponde a ninguna de las categorías anteriores. Posibilita la actuación conjunta en iniciativas concretas o puntuales para las que se prevea un tiempo determinado y no sea conveniente un protocolo de actuación o cualesquiera otras figuras anteriores.

Es importante destacar el interés de estas fórmulas no vinculantes jurídicamente, pero útiles para comenzar a generar marcos de colaboración estables que posteriormente deriven en una formalización adecuada a través de convenios administrativos, o los instrumentos jurídicos oportunos, si el objeto lo requiriera.

b) Jurídicamente vinculantes

Los convenios administrativos deben diferenciarse de las “*encomiendas de gestión*”. Las encomiendas son una técnica de traslación de competencias mediante el cual un órgano administrativo puede encargar la gestión de actividades de carácter material o técnico a otros órganos o entidades, de la misma o de distinta administración, que dispongan de los medios técnicos idóneos para desarrollarlas. No se cede la gestión a entes privados. Respecto a su naturaleza, tienen carácter instrumental y no convencional o contractual, como sí la tienen el convenio administrativo, ya que requiere el consentimiento de las dos partes.

A diferencia de los convenios en los que se produce un acuerdo de voluntades adoptado en pie de igualdad entre las partes, en las encomiendas de gestión la relación podría considerarse de relación jerárquica¹⁰⁰. Cabe destacar que la regulación de los convenios administrativos no se aplica a las encomiendas de gestión (art. 48.9 LRJSCP).

Resulta fundamental diferenciar los convenios administrativos de los contratos públicos. Ambos son instrumentos bilaterales que

requieren la concurrencia de voluntades de las partes, a diferencia de la actuación unilateral, como puede ser la concesión de una subvención. Por la especial dificultad y relevancia de la correcta distinción entre contratos públicos y convenios administrativos, se dedica el siguiente apartado a clarificar ambas instituciones.

5.4. PRESUPUESTOS DE LOS CONVENIOS ADMINISTRATIVOS Y DISTINCIÓN CON RESPECTO A LOS CONTRATOS PÚBLICOS

La distinción nítida del instrumento a utilizar es muy relevante porque existe una exclusión mutua entre convenio y contrato. La utilización de uno u otro instrumento no depende de las partes, sino que deriva directamente de lo que disponga la normativa.

Es importante recalcar, una vez más, que los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. De ser así, su naturaleza y régimen jurídico debe ajustarse a lo previsto en la legislación de contratos del sector público (art. 47.1 LRJSP). A la inversa, y en correlación con la legislación de contratos, el artículo 6.2 de la LCSP excluye de su ámbito de aplicación a los convenios que celebren las entidades del sector público con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado, siempre que su objeto no esté comprendido en el de los contratos regulados en esa Ley o en normas administrativas especiales.

Una cuestión muy relevante es que, independientemente de que las partes le hayan llamado “convenio” aquellos acuerdos que incurran en el ámbito de aplicación de los contratos públicos o subvenciones públicas, no se someten a las normas anteriores sino a la legislación de contratos o a la de subvenciones que corresponda.

Tanto el contrato público, como el convenio administrativo, responden a la capacidad contractual o convencional de las administraciones. En ambos casos se puede articular transferencia de fondos públicos entre el órgano u organismo público y la entidad de naturaleza privada, aunque la finalidad que los justifica es muy diferente: el contrato público se vincula a que la Administración obtenga un bien o servicio y a cambio de ello deriva la contraprestación económica del precio; y el convenio se relaciona con una actividad conjunta de finalidad común e interés general.

100. El artículo 11 LRJSP regula las encomiendas de gestión.

a) Posición de igualdad, concurrencia de funciones y comunidad de fines

Como expone Moreo (2010), en un convenio se trata de establecer una colaboración institucional para llevar a cabo una actuación en respuesta a objetivos compartidos, no se manifiesta una contraposición de intereses porque los de ambas partes coinciden en ser de interés general y compartido. Por el contrario, en un contrato, las partes tienen un interés patrimonial directamente relacionado con las prestaciones recíprocas, que son el motivo de la celebración del contrato. La actividad contratada forma parte del tráfico mercantil y en ella existe total contraposición de intereses y un interés patrimonial.

Frente a la relación propia de los contratos en los que cada parte tiene una posición independiente, tendente a la satisfacción de su propio interés (recibir la prestación del bien o servicio y recibir una contraprestación económica), en los convenios las partes tienen competencias o funciones concurrentes, al menos complementarias, sobre una misma realidad lo que les hace perseguir fines comunes que se articulan mediante la puesta en común de medios personales, materiales, o de ambos, para la obtención de esa finalidad común, “de la que resultan así, ser cogestoras, participando igualmente, de forma común o conjunta, en el resultado obtenido”. Se establece así una “comunidad de fines”. Dada precisamente esta comunidad de fines que atiende conjuntamente a la mejor satisfacción de un fin de interés general, identificado y compartido, en el [convenio](#) las partes se encuentran en posición de igualdad y la Administración no actúa unilateralmente ni ejerce potestad “de imperio” (Jiménez, 2020)¹⁰¹.

b) No tienen carácter oneroso, ni implican contraprestación o intercambio patrimonial

Como puso de manifiesto el Tribunal de Cuentas, “**solo una actuación conjunta de los sujetos intervinientes para la consecución del objeto, ajena a la idea de intercambio patrimonial, podría calificarse de convenio de colaboración**”¹⁰².

El objeto del convenio no tiene como finalidad la ejecución material de una prestación a cambio de una cuantía económica. No está presente el interés patrimonial propio del contrato, sino que pretende establecer una colaboración para alcanzar objetivos compartidos que las partes desarrollarán coordinadamente. No existe, en consecuencia, carácter oneroso en los convenios.

El objeto del convenio tiene como finalidad establecer una colaboración para alcanzar objetivos compartidos que las partes desarrollarán coordinadamente. No puede tener carácter oneroso que implique la existencia de un intercambio de prestaciones entre las partes contratantes en el que ambas partes obtengan recíprocas obligaciones y ventajas económicas.

El carácter oneroso de los contratos implica la existencia de un intercambio de prestaciones entre las partes contratantes en el que ambas partes tienen obligaciones y ventajas económicas recíprocas.

El art. 2.1 de la LCSP aclara que “*se entenderá que un contrato tiene carácter oneroso en los casos en que el contratista obtenga algún tipo de beneficio económico, ya sea de forma directa o indirecta*”. Por tanto, la contraprestación que recibe el contratista consiste habitualmente en una cantidad económica pero también pudiera ser que la contraprestación estuviese ligada a cualquier ventaja o contraprestación que pudiera recibir, identificada con todo tipo de obligación asumida por el poder adjudicador como contrapartida por la realización de una determinada prestación (Vilalta, 2013).

Los convenios no tienen como causa “*la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte*” (art. 1274 Código Civil), esto es, la onerosidad antes aludida, característica de los contratos públicos, sino que la causa será la consecución de un fin común a los sujetos que convienen, que siempre será un fin de interés general porque en caso contrario no participaría la Administración. A este fin común concurren Administración y particular (entidad de custodia del territorio) como colaboradores, y no como relación clientelar derivada de la satisfacción de necesidades de la Administración o gestión de servicios públicos propios de los contratos (Bauzá, 2018).

c) El objeto no corresponde a prestaciones típicas de los contratos públicos

Las dificultades para distinguir entre convenio y contrato en ocasiones radican en la insuficiente claridad los compromisos objeto del convenio, lo que hace dudar sobre la posible aplicación de LCSP. Por ello, singular importancia debe concederse a la necesidad de especificar el objeto y prestaciones del convenio y a la necesidad de cuantificar con criterios rigurosos la aportación de recursos por la Administración financiadora. El Tribunal de Cuentas, en su citada moción, ha recomendado la correcta definición del objeto, para evitar que bajo el ropaje de convenios se encubran auténticos contratos. También ha indicado que, cuando se hacen descripciones muy genéricas del objeto, puede no resultar segura la delimitación con el contrato, y, por tanto, la procedencia del convenio, ni cabe valorar correctamente el alcance de los compromisos asumidos y la adecuación de la cuantía que aporta la Administración.

En esta misma línea, el Tribunal de Cuentas ha considerado que en los supuestos en que el objeto del posible convenio coincida con el de un contrato, las condiciones subjetivas de la otra parte, tales como el tratarse de una asociación declarada de utilidad pública, o la existencia de cláusulas adicionales a las típicas de una figura contractual, aun cuando su inclusión pueda encontrar amparo en el art. 25 de la LCSP, no lo sitúa fuera del ámbito de la contratación, sino que, a lo sumo, podrán configurar un contrato mixto o especial, pero no un convenio¹⁰³.

En la redacción de los convenios es necesaria la correcta definición del objeto, para evitar que bajo el ropaje de convenios se encubran auténticos contratos. La descripción precisa ayuda a definir el objeto del convenio y el alcance de los compromisos asumidos por las partes.

101. En cualquier caso, no puede prescindirse de la idea de colaboración como peculiaridad definidora de los convenios, pues, de otro modo, no existiría pauta de distinción entre éstos y los contratos especiales o atípicos.

102. Consideración 4ª, Dictamen 878 del Tribunal de Cuentas, de 30 de noviembre, de 2010.

103. Ibid.

La necesaria claridad también conlleva destacar (Jiménez, 2020) que el objeto de los convenios no puede tener como contenido la prestación típica que define el contrato de obras, de suministro, de servicios, así como, tampoco, la contraprestación propia común a todos ellos: el precio¹⁰⁴.

La siguiente figura expone una síntesis con la diferencia entre convenios administrativos y contratos públicos:

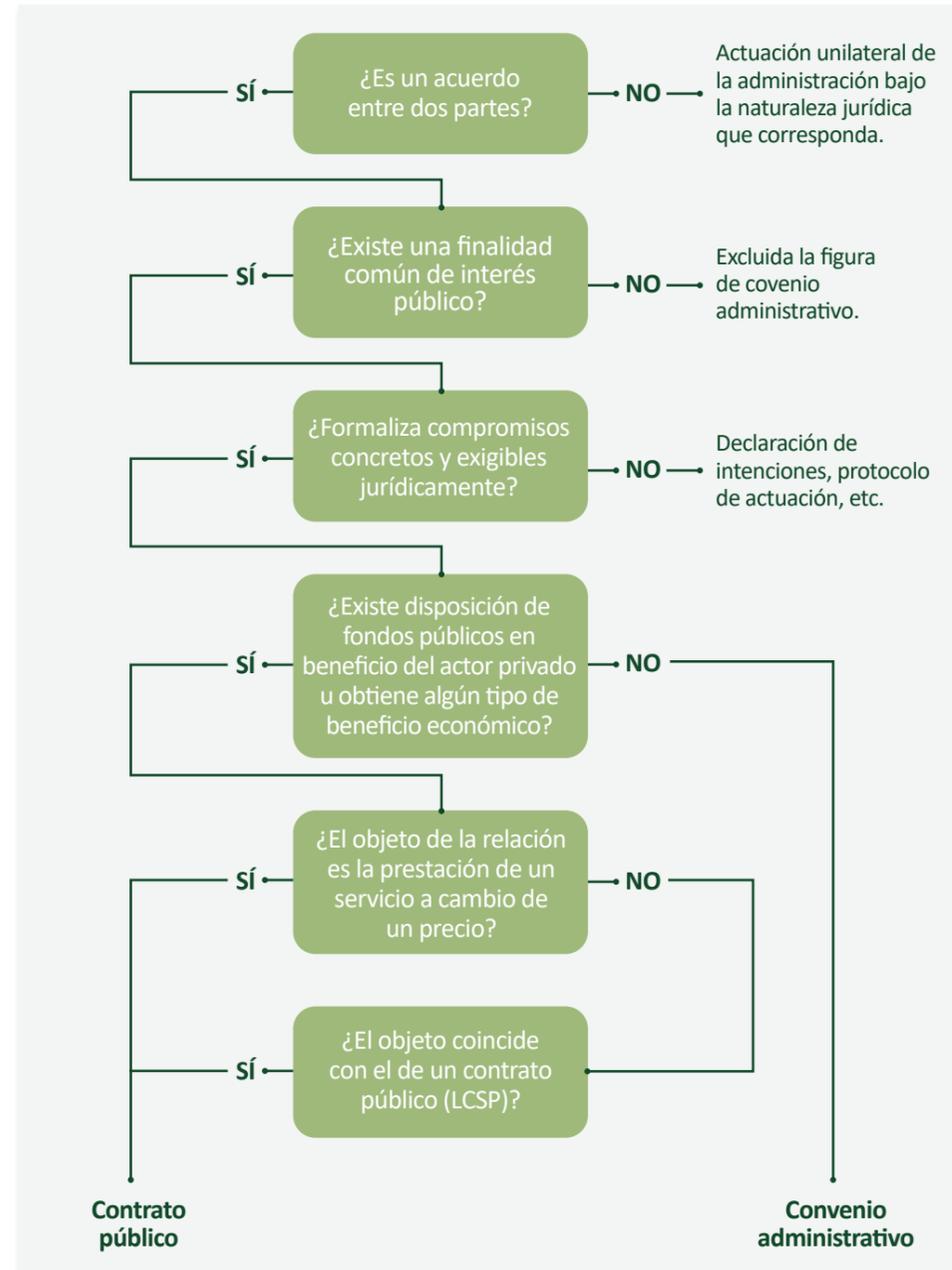


Figura 14. Flujograma de instrumentos jurídicos

5.5. REQUISITOS DE VALIDEZ Y EFICACIA DE LOS CONVENIOS

Los convenios se perfeccionan por la manifestación o prestación del consentimiento de las partes (48.8 LRJSP). Este consentimiento está sometido a lo que dispone la LRJSP sobre los requisitos de validez y eficacia o la debida tramitación.

En cuanto a los requisitos, han sido citados anteriormente presupuestos o requisitos que por su importancia se reiteran y explicitan de nuevo. Tal es el caso de que el convenio tenga trascendencia jurídica, es decir, que incluya cláusulas con efectos jurídicos vinculantes para las partes; y que el convenio no tenga por objeto prestaciones propias de los contratos¹⁰⁵; este último, de especial importancia y al que se dedicará un mayor desarrollo.

Además de los anteriores, el art. 48.3 de la LRJSP desarrolla los requisitos de validez y eficacia de los convenios, la suscripción de convenios deberá:

- mejorar la eficiencia de la gestión pública,
- facilitar la utilización conjunta de medios y servicios públicos,
- contribuir a la realización de actividades de utilidad pública y
- cumplir con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Esto implica una especial motivación del convenio, tanto en los informes emitidos en el procedimiento de elaboración, como en la exposición de motivos del convenio. Justificar debidamente dicha motivación contribuye a mejorar la eficiencia de la gestión pública y a la realización de actividades de interés general.

5.5.1. Compromisos financieros vinculados a los convenios administrativos

También son significativos aquellos requisitos vinculados con la disponibilidad de fondos públicos, ya que los convenios administrativos pueden tener contenido económico y no sólo compromisos jurídicos. En los supuestos en los que los convenios incluyan compromisos financieros para la administración pública, la gestión, justificación y resto de actuaciones relacionadas con los gastos, así como con los

fondos comprometidos en virtud de dichos convenios, se ajustarán a lo dispuesto en la legislación presupuestaria (art. 48.4 LRJSP).

Los convenios que incluyan compromisos financieros deberán ser financieramente sostenibles, debiendo, quienes los suscriban, tener capacidad para financiar los asumidos durante la vigencia del convenio (art. 48. 5 LRJSP). También se añade que las aportaciones financieras que se comprometan a realizar los firmantes no podrán ser superiores a los gastos derivados de la ejecución del convenio (art. 48.6 LRJSP).

Los convenios generadores de gasto para la o las administraciones firmantes requerirían valorar aspectos relacionados con la aplicación de la normativa presupuestaria derivada de la necesidad del control de los fondos públicos, tales como:

- la imputación presupuestaria,
- el procedimiento de gestión de los gastos,
- aspectos contables,
- justificación del gasto,
- todos aquellos que regule la normativa presupuestaria.

Por otra parte, también es posible que el convenio instrumente una subvención. En estos casos se deberá cumplir con lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones y en la normativa autonómica de desarrollo que, en su caso, resulte aplicable (art. 48.7 LRJSP). Nos remitimos al capítulo 6 del presente informe donde se aborda específicamente esta cuestión.

5.5.2. Requisitos de inscripción y publicidad

Otros requisitos están relacionados con la inscripción y publicidad de la actividad convencional inscribiendo los convenios en el Registro de Convenios, publicando los convenios en el BOE, o diario autonómico, y facilitando información sobre ellos mediante los oportunos portales de transparencia.

104. Ibid.

105. art. 47.1 LRJSP.

La LRJSP establece, sólo para la Administración General del Estado o alguno de sus organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes, que los convenios suscritos por éstos resultarán eficaces transcurridos 5 días hábiles desde su formalización una vez inscritos en el Registro Electrónico Estatal de Órganos e Instrumentos de Cooperación (REOICO). En el caso de convenios suscritos por AGE o alguno de sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes, esta prórroga deberá ser comunicada al Registro Electrónico estatal de Órganos e Instrumentos de Cooperación al que se refiere la disposición adicional séptima (art. 49 LRJSC). La normativa autonómica también ha previsto sus correspondientes Registros de Convenios¹⁰⁶.

Junto con la inscripción en el correspondiente registro de convenios, también se prevé la obligación de ser publicados en el BOE en el plazo de 10 días hábiles desde su formalización, cuando una de las partes suscriptoras forme parte de la Administración General del Estado (art. 48.8 LRJSP). Las comunidades autónomas en su normativa podrán establecer el carácter obligatorio o facultativo de los convenios de los que formen parte.

La obligación de publicidad también se refuerza con el mandato que se incluyó en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno para asegurar la información de Información económica. Así, las Administraciones públicas, como todos los sujetos a esta ley, deberán hacer pública *“la relación de los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, obligados a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas”* (art. 8.1 b) LTAIPBG). Esta publicidad se lleva a cabo a través de los [portales de transparencia](#).

Un último requisito tiende a asegurar la intervención del Tribunal de Cuentas u órgano de fiscalización de la comunidad autónoma correspondiente. Se prevé expresamente que para los convenios cuyos compromisos económicos asumidos superen los 600.000 euros deberán remitirse electrónicamente al Tribunal de Cuentas u órgano externo de fiscalización de la comunidad autónoma, según corresponda, dentro

de los tres meses siguientes a la suscripción (art. 53.1 LRJSP). También deberán remitirse las modificaciones, prórrogas o variaciones de plazos, alteración de los importes de los compromisos económicos asumidos y la extinción de los convenios indicados (art. 53.2 LRJSP).

5.6. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DE LOS CONVENIOS

Nada se establece en la LRJSP sobre la estructura de los convenios, aunque sí sobre su contenido mínimo. El Decreto 48/2019, de 10 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid, prevé unas indicaciones que coinciden con la experiencia y práctica habitual. Según esta norma, que pudiera servir aquí de recomendación, los convenios constarán de un título, en el que se debe describir sucintamente: el objeto, una parte expositiva y el clausulado.

En la parte expositiva se harán constar los sujetos que suscriben el convenio, la capacidad jurídica con la que actúan y, en el caso de administraciones, organismos y entidades públicas, la competencia en cuyo ejercicio intervienen. Igualmente, deberá constar en la parte expositiva la justificación de la necesidad y oportunidad del convenio. Asimismo, deberá concretarse la existencia de los fines comunes de las partes firmantes.

Las cláusulas deberán tener un título descriptivo de su contenido. Cuando se trate de convenios con personas jurídicas de derecho privado, se hará constar que las actuaciones a las que se comprometen con la celebración del convenio están incluidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que según sus estatutos o reglas fundacionales que le sean propios.

La LRJSP sí se refiere al contenido mínimo de los convenios. El art. 49 de la LRJSP establece que los convenios deberán incluir, al menos, las siguientes materias:

a) Sujetos que suscriben el convenio y la capacidad jurídica con que actúa cada una de las partes.

b) La competencia en la que se fundamenta la actuación de la Administración Pública, de los organismos públicos y las entidades de derecho público vinculados o dependientes de ella o de las Universidades públicas.

c) Objeto del convenio y actuaciones a realizar por cada sujeto para su cumplimiento, indicando, en su caso, la titularidad de los resultados obtenidos.

d) Obligaciones y compromisos económicos asumidos por cada una de las partes, si los hubiera, indicando su distribución temporal por anualidades y su imputación concreta al presupuesto correspondiente de acuerdo con lo previsto en la legislación presupuestaria.

e) Consecuencias aplicables, en caso de incumplimiento, de las obligaciones y compromisos asumidos por cada una de las partes y, en su caso, los criterios para determinar la posible indemnización por el incumplimiento.

f) Mecanismos de seguimiento, vigilancia y control de la ejecución del convenio y de los compromisos adquiridos por los firmantes. Este mecanismo resolverá los problemas de interpretación y cumplimiento que puedan plantearse respecto a los convenios.

g) El régimen de modificación del convenio. A falta de regulación expresa, la modificación del contenido del convenio requerirá acuerdo unánime de los firmantes.

h) Plazo de vigencia del convenio teniendo en cuenta las siguientes reglas:

1.º Los convenios deberán tener una duración determinada, que no podrá ser superior a cuatro años, salvo que normativamente se prevea un plazo superior.

2.º En cualquier momento, antes de la finalización del plazo previsto en el apartado anterior, los firmantes del convenio podrán acordar unánimemente su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales o su extinción.

106. Por ejemplo Decreto 126/2006, de 20 de julio, por el que se regula el Registro de Convenios de la Xunta de Galicia; Decreto de 5 d'abril, de creació i regulació del Registre de convenis de col·laboració i cooperació; Decreto 49/2011, de 20 de mayo, por el cual se regula el Registro de Convenios y Acuerdos de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears; Decreto 217/2013, de 19 de noviembre, por el que se regula el Registro General de Convenios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura; Decreto 176/2014, de 10 de octubre, del Consell, por el que regula los convenios que suscriba la Generalitat y su registro.



Al igual que se indicó con respecto al plazo de duración de 4 años en las autorizaciones, es posible que los objetivos de conservación y el tipo de medidas a ejecutar en un acuerdo o convenio de custodia del territorio, pudieran requerir de plazos más amplios que los establecidos administrativamente. Es necesario poder incluir en la normativa criterios de flexibilidad basados en presupuestos bien definidos que permitan tomar en consideración aspectos ecológicos que fuesen convenientes. Este es el caso también del plazo de duración de los convenios administrativos, limitados inicialmente a cuatro años “salvo que normativamente se prevea un plazo superior”.

Sería necesario que las iniciativas de colaboración en conservación pudieran tener plazos más estables que permitan desplegar efectos en conservación. Para ello, sería procedente incorporar en la LPNB la posibilidad de que los acuerdos entre AGE y entidades de custodia puedan tener plazos más largos o que desarrollen reglamentariamente en función de los objetivos de conservación que persiga la iniciativa. Las comunidades autónomas también

pueden desarrollar las normativas autonómicas sobre conservación de la naturaleza incluyendo la posibilidad de que los convenios administrativos en esta materia puedan tener un plazo superior a cuatro años.

5.7. TRÁMITES PRECEPTIVOS PARA LA SUSCRIPCIÓN DE CONVENIOS Y SUS EFECTOS

Sin perjuicio de las especialidades que la legislación autonómica pueda prever, será necesario que el convenio se acompañe de una memoria justificativa donde se analice (art. 50 LRJSP):

- su necesidad y oportunidad,
- su impacto económico,
- el carácter no contractual de la actividad en cuestión,
- así como el cumplimiento de lo previsto en la LRJSP¹⁰⁷.

En particular, la citada Ley establece, en su artículo 50.2.c), como trámite preceptivo que deben cumplir exclusivamente los convenios que suscriba la AGE o sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes, la obtención de la autorización previa del Ministerio de Hacienda y Función Pública para su firma, modificación, prórroga y resolución de mutuo acuerdo entre las partes. Esta autorización tiene por finalidad garantizar un mejor seguimiento y control de los convenios suscritos en el ámbito estatal, ganando en seguridad jurídica y transparencia.

La regulación de la LRJSP también incluye el trámite preceptivo en el sector público estatal, la obtención de la autorización previa del Ministerio de Hacienda y Función Pública para su firma, modificación, prórroga y resolución de mutuo acuerdo entre las partes. Esta autorización tiene por finalidad garantizar un mejor seguimiento y control de los convenios suscritos en el ámbito estatal, ganando en seguridad jurídica y transparencia¹⁰⁸.

107. Un poco más de detalle se prevé para la Administración General del Estado que exige una memoria justificativa, que debe acompañar a los convenios.

“La memoria justificativa que acompañe al convenio deberá estar suscrita por el titular del órgano competente por razón de la materia, con rango de director general, o el máximo responsable de la entidad que promueva el convenio, y en ella, de conformidad con el artículo 50 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, deberán analizarse, al menos, las siguientes cuestiones:

1. Su necesidad de suscribir el convenio y la oportunidad de hacerlo en ese momento.

2. Su impacto económico cuantificado.

3. La justificación de la naturaleza jurídica del convenio y, en particular, el carácter no contractual de la actividad en cuestión a la que se refiere el objeto del convenio.

4. Justificación del cumplimiento de lo previsto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, en particular, lo previsto en el artículo 48 de la citada ley [Requisitos de validez y eficacia]”. Orden PRA/1267/2017, de 21 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de diciembre de 2017, por el que se aprueban las instrucciones para la tramitación de convenios.

108. Sobre el desarrollo de los trámites a nivel estatal véase Orden PRA/1267/2017, de 21 de diciembre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de diciembre de 2017, por el que se aprueban las instrucciones para la tramitación de convenios. Las comunidades autónomas tienen competencia para desarrollar el contenido de la LRJSP. A modo de ejemplo véase el Decreto 74/2014, de 26 de junio, por el que se regula la actividad convencional del sector público de la Comunidad Autónoma de Canarias; y el Decreto 48/2019, de 10 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se regula la actividad convencional de la Comunidad de Madrid. 132. Ejemplo de colaboración de Administración titulares con más de una entidad de custodia teniendo cada una, una función diferenciada en el mismo espacio.

Ejemplos ilustrativos relacionados con custodia del territorio

Utilizando los portales de transparencia se ha llevado a cabo una búsqueda con el descriptor “custodia del territorio”. Se incluye a continuación el resultado. Se ha dividido, a grandes rasgos, en dos categorías: convenios con contraprestación económica o contenido económico o sin él:

Con contenido económico:

- Convenio de colaboración entre el **Ayuntamiento de Murcia y la Asociación de Vecinos para el Desarrollo Sostenible del Garruchal (ADESGA)**, para la gestión ambiental de las fincas “Los Ginovinos” y “Los Porches” mediante un programa de custodia del territorio en el Garruchal (26 de octubre de 2021).
- Convenio entre el **Grupo Naturalista Hábitat y el Ayuntamiento de A Coruña** para la ejecución del proyecto de custodia del territorio y voluntariado en el año 2020 (16 de julio de 2020).
- Convenio entre el **Grupo Naturalista Hábitat y el Ayuntamiento de A Coruña** para financiar acciones de custodia del territorio en espacios naturales de interés: Torre de Hércules y Punta Herminia, Río de Feáns, Parque de Bens (20 de septiembre de 2019).
- Convenios entre la entidad de custodia del territorio **Acció Ecologista Agró y la Confederación Hidrográfica del Júcar**; y entre **SEO/BirdLife y la Confederación Hidrográfica del Júcar** (2015, prórroga de 2019)¹⁰⁹.
- Convenio de colaboración entre la **Conselleria de Agricultura, Medio Ambiente, Cambio Climático y Desarrollo Rural de la Generalitat Valenciana y el Foro Estatal de Redes y Entidades de Custodia de Territorio (FRECT)** para la celebración de las VII jornadas estatales de custodia del territorio que se celebraron en Valencia el último trimestre de 2018 (26 de octubre de 2018). Relacionado con la custodia del territorio a través de la divulgación y no sobre la actuación directa en conservación.
- Convenio de la **Confederación Hidrográfica del Miño-Sil con la Asociación para la Defensa Ecológica de Galicia**, por el que se instrumenta la entrega de una subvención para el desarrollo de un programa de formación de voluntariado ambiental y divulgación de los valores naturales de la cuenca del Miño-Sil (29 de septiembre de 2017).
- Resolución de 6 de abril de 2017, **Confederación Hidrográfica del Miño-Sil, se publica el convenio con la Asociación para la Defensa Ecológica de Galicia**, para realizar actuaciones de custodia fluvial en el río Tea, en el Ayuntamiento de Mondariz, entre Ponte Cernadelas y los Pasos de Tatín.
- Convenio Específico de Colaboración entre la **Diputación Provincial de Cádiz y el Fondo para la custodia y recuperación de la marisma salinera (Salarte)** para la puesta en valor de los recursos litorales y la divulgación de la custodia del territorio en áreas litorales (28/11/2016)

- Convenio específico de colaboración entre la **Diputación Provincial de Cádiz y el Fondo para la Custodia y Recuperación de la Marisma Salinera (Salarte)**, para la recuperación de la salina el Consulado (Puerto Real) y la divulgación de sus valores naturales y socioculturales en la provincia de Cádiz (2017).
- Convenio entre la **Diputación de Barcelona y la Asociación Paisatges Vius**, para potenciar la conservación e incorporar la custodia del territorio como línea de gestión (06/04/2017)
- Convenio de colaboración entre el **Ayuntamiento de Murcia con la Asociación para la custodia del territorio y el desarrollo sostenible-ACUDE** para la gestión de los Parques forestales Los Santiagos y La Tercia. Adenda incorporada en 2016.
- Convenio de custodia del territorio de 2014 entre la **Asociación Galega de Custodia do Territorio y la Diputación provincial de Lugo**, con el objetivo de gestionar un territorio de 112 hectáreas propiedad de esta entidad pública, que alberga dos zonas de gran interés ambiental: las Insuas do Miño (ubicadas en Rábade y Outeiro de Rei) y los Ollos de Begonte (Outeiro de Rei).

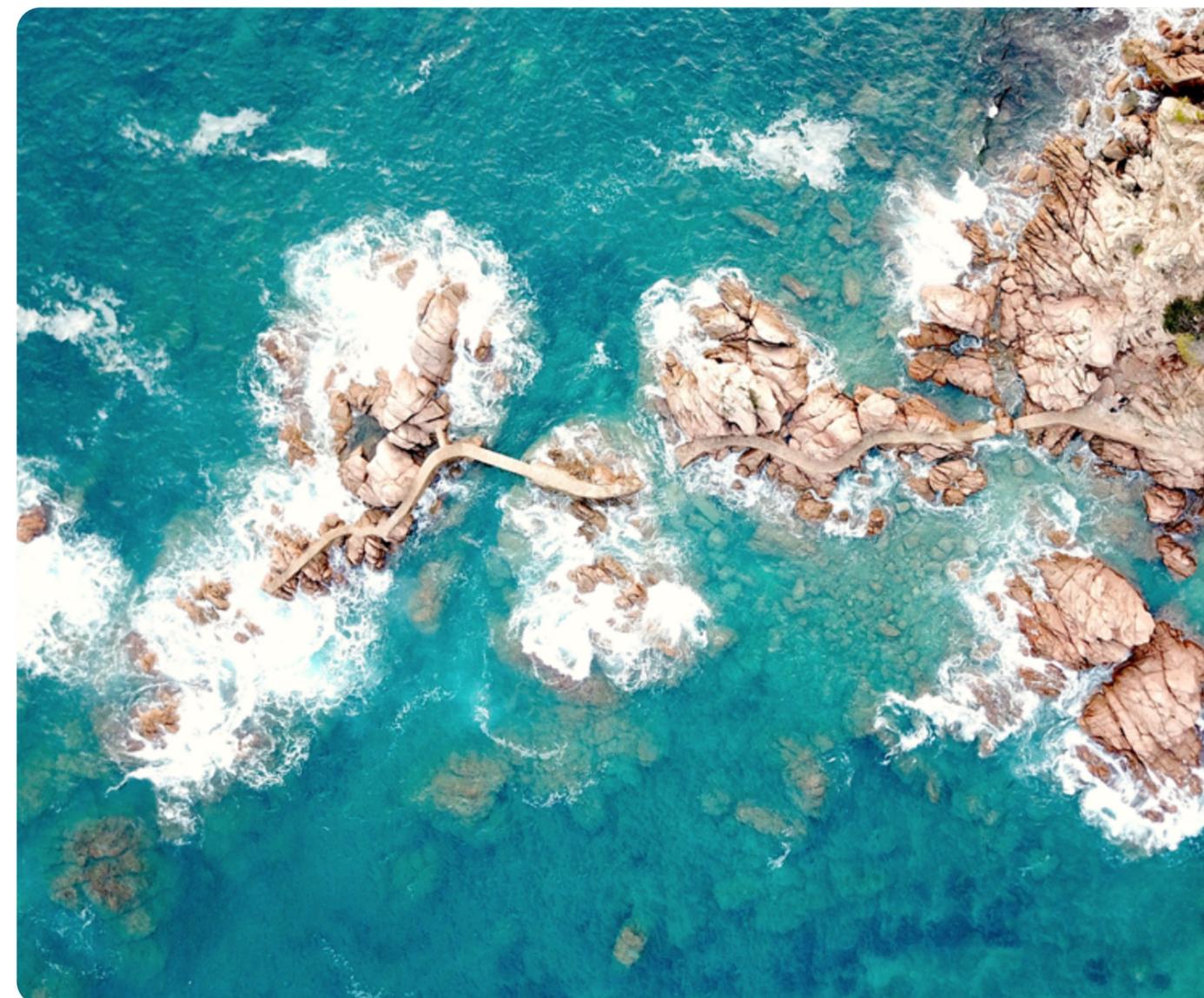
Sin contenido económico:

- Diferentes **convenios de colaboración entre la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía y personas privadas individuales**, para el desarrollo de programas de actuación para la conservación y mejora de fauna amenazada en las comunidades autónomas (2021).
- Convenio de colaboración entre el **Ayuntamiento de Alhama de Murcia y la Asociación para la Custodia del Territorio y el Desarrollo Sostenible – ACUDE**. para la realización de actuaciones de custodia del territorio en el término municipal (08/05/2018).
- Convenio de colaboración entre el **Departamento de Territorio i Sostenibilidad de la Generalitat de Cataluña, el Ayuntamiento de Sant Feliu de Guíxols y la Fundación Privada Mar** para realizar un proyecto de custodia marina dentro del espacio de la Red Natura 2000 del Macizo Les Cadiretes en el sector situado delante del municipio de Sant Feliu de Guíxols (22 de noviembre de 2016).
- **Acord de custòdia del territori entre la Conselleria de Medi Ambient, Agricultura i Pesca del Govern de les Illes Balears, l'empresa Distribució Eléctrica SLU i l'entitat Grup Balear d'Ornitologia i Defensa de la Naturalesa (GOB)** para la finca ubicada en la parcela 14 del polígono 16 T.M. de Sa Pobla. (19 de septiembre de 2016).
- **Convenio entre Confederación Hidrográfica del Segura (CHS) y la asociación E-Plan** para proteger la Reserva Natural de “Sotos y Bosques” (2015).

109. Ejemplo de colaboración de Administración titulares con más de una entidad de custodia teniendo cada una, una función diferenciada en el mismo espacio.

Ejemplos ilustrativos relacionados con custodia del territorio

- **Convenio de colaboración entre la CH del Júcar y la Fundación Limne** para la realización de actuaciones de custodia fluvial para el mantenimiento, conservación, recuperación, restauración y mejora del dominio público hidráulico junio 2015.
- **Convenio entre el Ayto. de Alhama de Murcia y la asociación MELES** para la realización de actuaciones de custodia del territorio en el citado término municipal, firmado en enero del 2016.
- Convenio para la protección de los ecosistemas de los ríos entre un organismo de cuenca, la **Confederación Hidrográfica del Duero y la Fundación Tormes-EB** (4 de marzo de 2013).
- ...
- Acuerdo de Custodia entre el Ayuntamiento de Teide y la Asociación Vecinal Costa Jardín que participa en este protocolo como Entidad de custodia del territorio para la conservación y mantenimiento de una parcela municipal destinada a zonas verdes y jardines. Protocolo-declaraciones de intención de contenido general (7 de enero de 2022).
- Acuerdo de Custodia entre el Ayuntamiento de Telde y la Fundación Canaria para la Reforestación (FORESTA) para la Repoblación Forestal en la Finca Municipal del Lomo Calacio y crear una cobertura vegetal propia del suelo termófilo. Protocolo-declaraciones de intención de contenido general (21 de abril de 2022).
- Protocolo general de actuación entre la **Confederación Hidrográfica del Segura O.A. y Ecologistas en Acción** de la Región de Murcia para la realización de actuaciones relacionadas con el mantenimiento de los ecosistemas fluviales (15 de marzo de 2019).
- Protocolo entre Dirección General de Espacios Naturales y Biodiversidad, Grup d'Estudis de la Naturalesa de la Naturalesa de les Pitiüses (GEN-GOB) y la Sociedad para el Desarrollo de Las Comunidades Costeras (SOLDECOCOS) (20 de diciembre de 2021).



- Bauzá Martorell, F. J. (2018). Convenios con particulares: límites entre contrato, convenio y subvención. *Revista General de Derecho Administrativo*, (48), 4.
- De los Cobos Hernández, E. P. (2017). El nuevo marco legal de los convenios a la luz de la reforma de la Administración Pública. *Administración de Andalucía: revista andaluza de administración pública*, (98), 43-79.
- García, J.P. (2012). *Convenios de colaboración entre administraciones públicas y convenios con administrados* (Vol. 14). Boletín Oficial del Estado.
- García, J.P. (2016). La regulación de los convenios administrativos en la ley de régimen jurídico del sector público. *Revista española de control externo*, 18(54), 157-186.
- García de Enterría, E. & Fernández T-R., *Curso de Derecho Administrativo*, vol.I, Civitas, Madrid, 1999.
- Jiménez Vacas, J. J., Padrón, L. M., & Romera, E. G. (2017). La figura del convenio administrativo en la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público y su tipología. *Roberto Fernández Llera*, (70), 119-126.
- Jiménez Vacas, J.J. (2020). [*Convenios vs contratación pública: píldora de repaso*](#).
- Huergo Lora, A. (1998). *Los contratos sobre los actos y las potestades administrativas*. Universidad de Oviedo.
- Huergo Lora, A. (2017). *Los convenios interadministrativos y la legislación de contratos públicos*. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 5 – 26.
- Moreo Marroig, T. (2010). Los convenios. Distinción entre las tres figuras jurídicas: subvención, contrato, convenio. *Auditoría Pública*, 50, 75 – 86.
- Popper, K. (1945) (ed. 2017). *La sociedad abierta y sus enemigos*. Paidós.
- Rodríguez de Santiago, J.M. (1997) *Los Convenios entre Administraciones Públicas*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid.
- Sánchez Sáez, A.J. (2004). *Los convenios administrativos para la protección ambiental*. Instituto Andaluz de Administración Pública.
- Toscano Gil, F. (2017). La nueva regulación de los Convenios administrativos en la Ley 40/2015 de régimen jurídico del sector público. *Revista General de Derecho Administrativo*, (45), 3.
- Vacas, J. J. J., Padrón, L. M., & Romera, E. G. (2017). *La figura del convenio administrativo en la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público y su tipología*. *Auditoría Pública* Nº 70 (2017).
- Vilalta, M (2013). [*El carácter oneroso de los contratos públicos*](#) (A propósito de las conclusiones del Abogado General Sr. Melchior Wathelet en el asunto C-576/10, Comisión Europea c. Reino de los Países Bajos). Observatorio de Contratación pública.

Régimen jurídico de las subvenciones sobre custodia del territorio

6.1. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LAS SUBVENCIONES

Una de las formas de fomentar y, en particular, financiar iniciativas y acciones de custodia del territorio, es la concesión de subvenciones por parte de las Administraciones públicas. Con ellas las administraciones pueden, en parte, dar cumplimiento al mandato establecido en la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, de fomentar la firma de acuerdos entre entidades de custodia y propietarios de fincas privadas o públicas que tengan por objetivo principal la conservación. Con dichas subvenciones pueden financiarse acciones tan variadas como iniciativas efectivas de gestión del patrimonio natural, la localización e inventario de recursos custodiables y/o propietarios, estudios jurídicos, sociales o ambientales, e incluso el fomento de la constitución de entidades de custodia y/o sus redes, junto a su capacitación o profesionalización, mediante acciones formativas o de trabajo colectivo. La acción administrativa de fomento de la custodia a través de subvenciones puede, por tanto, ser muy variada.

Esta concesión de subvenciones se regirá por legislación estatal y autonómica. Entre la primera se encuentra la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS), que es de aplicación a todas las administraciones territoriales (AGE, CCAA y administraciones locales), que en su mayor parte es legislación estatal básica, por lo que es también de obligado cumplimiento por parte de las comunidades autónomas.

La LGS ha sido desarrollada por el Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (RGS).



Hay que destacar que la LGS indica de manera expresa que las subvenciones financiadas con fondos de la Unión Europea se regirán por las normas comunitarias aplicables en cada caso y por las normas nacionales de desarrollo o transposición de aquéllas, de modo que los procedimientos de concesión y de control de las subvenciones regulados en la ley tendrán sólo carácter supletorio respecto de las normas de aplicación directa de estas subvenciones europeas. Esto es de especial importancia en lo que se refiere, por ejemplo, a iniciativas de custodia financiadas con fondos del programa LIFE o de desarrollo rural¹¹⁰.

Ejemplos genéricos de acciones subvencionables para fomento de la custodia del territorio

- Iniciativas efectivas de gestión del patrimonio natural
- Localización e inventario de recursos custodiables y/o propietarios
- Estudios jurídicos, sociales o ambientales
- Fomento de la constitución de entidades de custodia y/o sus redes, y su capacitación o profesionalización, mediante acciones formativas o de trabajo colectivo.

¹¹⁰. Para más información sobre ayudas europeas del último periodo de financiación comunitaria, puede consultarse la Guía de oportunidades para la custodia del territorio de los fondos europeos 2014-2020, de la Fundación Biodiversidad

6.2. CONCEPTO DE SUBVENCIÓN

La LGS indica lo que se debe entender por subvención (art.2):

“Se entiende por subvención, a los efectos de esta ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que la entrega se realice **sin contraprestación directa** de los beneficiarios.
- b) Que la entrega esté sujeta al **cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.**
- c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el **fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública”.**

Por tanto, encontramos que la subvención es un negocio jurídico unilateral (Moreo, 2013), dado que, aunque tienen un componente finalista, no hay contraprestación directa del beneficiario. En consecuencia, no pueden ser calificadas como contratos, ni mucho menos como contratos onerosos¹¹¹, por lo que su régimen jurídico siempre será el previsto en la Ley General de Subvenciones y no en la Ley de Contratos del Sector Público.

Por otra parte, un elemento a destacar es que en la definición legal sólo entran las “disposiciones dinerarias”, por lo que cualquier otro tipo de disposiciones o entregas en especie deberán ser realizadas por la vía de las donaciones, como señala Villanueva (2016)¹¹².

6.3. PRINCIPIOS GENERALES

La LGS nos indica que la gestión de las subvenciones debe acomodarse a los principios de:

- a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación.
- b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante.
- c) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.

Un amplio análisis de lo que significa cada uno de estos principios pueden encontrarse en Villanueva (2016). A los efectos de este informe interesa destacar, como hace este autor, siguiendo a Del Barco *et al.* (2004), que los principios señalados en la letra a) son principios más relacionados con el acceso de los beneficiarios a las subvenciones, y los señalados en las letras b) y c) más dirigidos a la buena gestión financiera de sus fondos por parte de las administraciones otorgantes.

De los primeros interesa, en este punto, destacar dos: el de libre concurrencia, que implica que las subvenciones directas deben ser una excepción, consentida, pero excepción, al fin y al cabo; y el de publicidad, que abarca tanto la debida difusión de la regulación de las subvenciones y su convocatoria, como la de las concretas resoluciones o convenios que las otorgan. En esta última cuestión sobre la publicidad es de primordial importancia la regulación que la LGS y su Reglamento realizan de la Base de Datos Nacional de Subvenciones, que operará como Sistema Nacional de Publicidad de Subvenciones y que además tiene por finalidades promover la transparencia, servir como instrumento para la planificación de las políticas públicas, mejorar la gestión y colaborar en la lucha contra el fraude de subvenciones y ayudas públicas (art 18 y 20 LGS).

La Base de Datos Nacional de Subvenciones opera como Sistema Nacional de Publicidad de Subvenciones:
 infosubvenciones.es

6.4. SUJETOS QUE INTERVIENEN

En los negocios jurídicos subvencionables pueden concurrir hasta tres sujetos o agentes. De un lado, la administración concedente y de otro el beneficiario de la subvención, como es lógico, pero también pueden existir entidades colaboradoras.

Sujetos que operan (y pueden operar) en las subvenciones	
Administración concedente	Beneficiario de la subvención
Entidades colaboradoras	

6.4.1. Administración concedente

Por *administración concedente* se debe entender, cualquier administración que, queriendo hacer la atribución dineraria que supone una subvención, pertenezca a la Administración General del Estado (AGE), a las entidades que integran la Administración local o a la Administración de las comunidades autónomas (art. 3.1 LGS), así como los organismos y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las anteriores, siempre que las subvenciones que otorguen sean consecuencia del ejercicio de potestades administrativas (art. 3.2 primer párrafo LGS). Todas ellas estarán sometidas a lo dispuesto en la Ley General de Subvenciones. Cuando se trate de entes sometidos a derecho privado, la incidencia de la Ley será menos intensa: las disposiciones dinerarias que se vayan a realizar sin contraprestación tendrán que obedecer a los principios de gestión contenidos en la Ley y a los de información y publicidad mediante su publicación en la Base de Datos Nacional de Subvenciones, teniendo que tener siempre, y en todo caso, relación directa con el objeto de su actividad, tal y como aparece descrito en su norma de creación o en sus estatutos (art. 3.2 segundo párrafo LGS).

Como administraciones concedentes de subvenciones para iniciativas de **custodia del territorio** se encuentran a día de hoy, tras consultar la Base de Datos Nacional de Subvenciones, entidades tan distintas como Fundaciones adscritas al Ministerio competente en materia de medio ambiente (Fundación Biodiversidad), comunidades autónomas (cómo la Comunidad Foral de Navarra y Cataluña), corporaciones locales provinciales (Diputación provincial de Girona), insulares (Cabildo insular de la Palma, Consell insular de Mallorca) y municipales (Ayuntamiento de A Coruña). Ver abajo el apartado 6.8. ejemplos ilustrativos.

111. Se entenderá que un contrato tiene carácter oneroso en los casos en que el contratista obtenga algún tipo de beneficio económico, ya sea de forma directa o indirecta (art. 2.1 de la LCSP). Véase apartado 5.4.b sobre la diferenciación entre convenios administrativos y contratos públicos.

112. Villanueva Turnes, A. (2016) Los principios constitucionales en el procedimiento de concesión de subvenciones en España Revista Estado, Gobierno y Gestión Pública nº 28.

6.4.2. Beneficiarios de la subvención

Será *beneficiario de una subvención* la persona que haya de realizar la actividad que fundamentó su otorgamiento o que se encuentre en la situación que legitima su concesión (art. 11.1). Pueden ser tanto personas físicas como personas jurídicas, por lo que las entidades de custodia, que generalmente revisten la forma de asociaciones o fundaciones, podrán ser beneficiarias. La ley también permite que puedan ser beneficiarios las agrupaciones de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, las comunidades de bienes o cualquier otro tipo de unidad económica o patrimonio separado que, aun careciendo de personalidad jurídica, puedan llevar a cabo los proyectos, actividades o comportamientos o se encuentren en la situación que motiva la concesión de la subvención (art. 11.3 LGS).

Posibles Beneficiarios de la subvención
Personas físicas
Personas jurídicas, entre ellas, asociaciones o fundaciones
Agrupaciones de personas físicas o jurídicas públicas o privadas
Cualquier unidad económica o patrimonio separado, con o sin personalidad jurídica, que pueda llevar a cabo los proyectos y actividades

6.4.3. Entidades colaboradoras

Por su parte, las *entidades colaboradoras* son aquellas que, actuando en nombre y por cuenta del órgano concedente de la subvención, entregan y distribuyen los fondos públicos a los beneficiarios o colaboran en la gestión de las subvenciones (art. 13.1 LGS).

Pueden ser consideradas entidades colaboradoras los organismos y demás entes públicos, las sociedades mercantiles participadas íntegra o mayoritariamente por las Administraciones públicas, los organismos o entes de derecho público y las asociaciones a las que se refiere la disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, así como las demás personas jurídicas, públicas o privadas, que reúnan las condiciones de solvencia y eficacia que se establezcan. En el supuesto de que las entidades colaboradoras sean personas sujetas a derecho privado se seleccionarán previamente mediante un procedimiento sometido a los principios de publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación (art. 16.5 LGS).

La relación entre la administración concedente de la subvención y la entidad colaboradora se instrumentalizará a través de convenio de colaboración, tal y como indica el art. 16 de la LGS. El contenido mínimo de estos convenios se marca legalmente, siendo el siguiente (art. 16.3 LGS):

- Definición del objeto de la colaboración y de la entidad colaboradora.
- Identificación de la normativa reguladora especial de las subvenciones que van a ser gestionadas por la entidad colaboradora.
- Plazo de duración del convenio de colaboración.
- Medidas de garantía que sea preciso constituir a favor del órgano administrativo concedente, medios de constitución y procedimiento de cancelación.
- Requisitos que debe cumplir y hacer cumplir la entidad colaboradora en las diferentes fases del procedimiento de gestión de las subvenciones.
- En caso de colaboración en la distribución de los fondos públicos, determinación del período de entrega de los fondos a la entidad colaboradora y de las condiciones de depósito de los fondos recibidos hasta su entrega posterior a los beneficiarios.
- En caso de colaboración en la distribución de los fondos públicos, determinación de las condiciones de entrega a los beneficiarios de las subvenciones concedidas por el órgano administrativo concedente.
- Forma de justificación por parte de los beneficiarios del cumplimiento de las condiciones para el otorgamiento de las subvenciones y requisitos para la verificación de la misma.
- Plazo y forma de la presentación de la justificación de las subvenciones aportada por los beneficiarios y, en caso de colaboración en la distribución de los fondos públicos, de acreditación por parte de la entidad colaboradora de la entrega de los fondos a los beneficiarios.
- Determinación de los libros y registros contables específicos que debe llevar la entidad colaboradora para facilitar la adecuada justificación de la subvención y la comprobación del cumplimiento de las condiciones establecidas.
- Obligación de reintegro de los fondos en el supuesto de incumplimiento de los requisitos y obligaciones establecidas para la concesión de la subvención y, en todo caso, en los supuestos en la propia ley.
- Obligación de la entidad colaboradora de someterse a las actuaciones de comprobación y control previstas en la LGS.
- Compensación económica, que en su caso se fije, a favor de la entidad colaboradora.

No obstante, si los términos en los que se acuerde la colaboración se encontraran dentro del objeto del contrato de asistencia técnica, o de cualquier otro de los regulados en el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, esta norma también será de aplicación y la selección de las entidades colaboradoras se realizará conforme a los preceptos establecidos en dicha Ley (art. 16.6 LGS).

La **figura de entidad colaboradora** es interesante a efectos de fomento y consolidación de la custodia del territorio ya que podrían ser consideradas como tales, en caso de contemplarse conveniente, las asociaciones de entidades de custodia, es decir, las Redes de custodia autonómicas o regionales, al objeto de que canalizaran o gestionaran por cuenta de la administración concedente de ayudas y subvenciones para proyectos de custodia.

6.5. PLANES ESTRATÉGICOS DE SUBVENCIONES

Como mecanismo para lograr los principios de eficacia y eficiencia en la labor de fomento de las Administraciones públicas, la LGS obliga a las Administraciones Públicas, o entes de ellas dependientes, a la elaboración de planes estratégicos de subvenciones plurianuales, que deberán redactarse y publicarse antes del lanzamiento de las mismas. Se busca que estos planes establezcan una conexión entre los objetivos y efectos que se pretenden conseguir y el plazo necesario para ello, con los costes previsibles y sus fuentes de financiación, todo ello con el objeto de adecuar las necesidades públicas a cubrir a través de las subvenciones con las previsiones de recursos disponibles (art. 8.1 LGS).

Las escuetas previsiones de la ley se desarrollan en el RGS (artículos 10 a 15) en donde se regulan los principios directores de los planes, su ámbito, contenido, competencia para su aprobación, además de su seguimiento y los efectos de su incumplimiento. Sin embargo, esta regulación reglamentaria no ha recibido el carácter de legislación estatal básica, por lo que las comunidades autónomas (CCAA), respetando las previsiones de la ley, podrán efectuar un desarrollo propio de lo establecido en la misma. Sus previsiones sí son de plena aplicación para la AGE y para las administraciones locales.

El RGS se preocupa de explicitar que los [planes estratégicos de subvenciones](#) tienen carácter programático y su contenido no crea derechos ni obligaciones; su efectividad quedará condicionada a la puesta en práctica de las diferentes líneas de subvención, atendiendo, entre otros condicionantes, a las disponibilidades presupuestarias de cada ejercicio (art. 12.3 RGS).

En principio, los planes estratégicos deberán contener previsiones para un periodo de vigencia de tres años, salvo que, por la especial naturaleza del sector afectado, sea conveniente establecer un plan estratégico de duración diferente (art. 11.4 RGS).

Según el Reglamento, se aprobará un plan estratégico para cada Ministerio, que abarcará las subvenciones tanto de sus órganos como de los organismos y demás entes públicos a él vinculados (art. 11.1). No obstante, se podrán aprobar planes estratégicos especiales de ámbito inferior al ministerial, cuando su importancia justifique su desarrollo particularizado. También podrán aprobarse planes estratégicos conjuntos, cuando en su gestión participen varios ministerios u organismos de distinto ámbito ministerial (art. 11.2 RGS). La competencia para aprobar todos estos planes es del ministro o ministros responsables de su ejecución (art. 13.1 RGS).

6.5.1. Contenido de los planes

Se indica en el art 12.1 del RGS, siendo el siguiente:

- **Objetivos estratégicos.**

Tienen que describir el efecto e impacto que se esperan lograr con la acción institucional durante el periodo de vigencia del plan. Han de estar vinculados con los objetivos establecidos en los correspondientes programas presupuestarios.

- **Líneas de subvención en las que se concreta el plan de actuación.**

Para cada línea de subvención deberán explicitarse los siguientes aspectos:

- 1.º Áreas de competencia afectadas y sectores hacia los que se dirigen las ayudas.
- 2.º Objetivos y efectos que se pretenden con su aplicación.
- 3.º Plazo necesario para su consecución.
- 4.º Costes previsibles para su realización y fuentes de financiación, donde se detallarán las aportaciones de las distintas Administraciones

públicas, de la Unión Europea y de otros órganos públicos o privados que participen en estas acciones de fomento, así como aquellas que, teniendo en cuenta el principio de complementariedad, correspondan a los beneficiarios de las subvenciones.

5.º Plan de acción, en el que concretarán los mecanismos para poner en práctica las líneas de subvenciones identificadas, se delimitarán las líneas básicas que deben contener las bases reguladoras de la concesión, el calendario de elaboración y, en su caso, los criterios de coordinación entre las distintas Administraciones públicas para su gestión.

- **Régimen de seguimiento y evaluación continua aplicable a las diferentes líneas de subvenciones que se establezcan.**

Para cada línea de subvención, deben determinar un conjunto de indicadores relacionados con los objetivos del Plan, que, recogidos periódicamente por los responsables de su seguimiento, permitan conocer el estado de la situación y los progresos conseguidos en el cumplimiento de los respectivos objetivos.

- **Resultados de la evaluación de los planes estratégicos anteriores en los que se trasladará el contenido de los informes emitidos.**

El art. 12.2 del RGS permite que el contenido del plan estratégico se reduzca a la elaboración de una memoria explicativa de los objetivos, los costes de realización y sus fuentes de financiación para:

- **Las subvenciones que se concedan de forma directa.**
- **Las subvenciones que, de manera motivada, se determinen por parte del titular del departamento ministerial, en atención a su escasa relevancia económica o social como instrumento de intervención pública.**

6.5.2. Seguimiento y efectos del incumplimiento de los planes

Los planes deben ser objeto de actualización anual. Para ello cada departamento debe emitir antes del 30 de abril de cada año un informe sobre el grado de avance de la aplicación del plan, sus efectos y las repercusiones presupuestarias y financieras que se deriven de su aplicación (art. 14.1.y 2 RGS). El informe, junto con el plan actualizado, serán remitidos a la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, además de comunicados a las Cortes Generales (art. 14.3 RGS). El Reglamento encomienda a la Intervención General del Estado el control

financiero de los planes e indica que el ministerio competente en materia de economía y hacienda seleccionará anualmente los planes estratégicos que deben ser objeto de un seguimiento especial por la Intervención General (art. 14.3 RGS).

Si como resultado de los informes de seguimiento emitidos por los ministerios y de los informes emitidos por la Intervención General de la Administración del Estado, existen líneas de subvenciones que no alcanzan el nivel de consecución de objetivos deseado, o el que resulta adecuado al nivel de recursos invertidos, podrán ser modificadas o sustituidas por otras más eficaces y eficientes o, en su caso, podrán ser eliminadas (art. 15 RGS).

PLANES ESTRATÉGICOS DE SUBVENCIONES Y CUSTODIA DEL TERRITORIO

La inclusión de líneas de subvención para la custodia del territorio en los planes estratégicos de subvenciones es un punto esencial para procurar el efectivo fomento de esta fórmula de colaboración público-privada en la gestión y conservación del medio natural. Además, proveerá de seguridad a las entidades de custodia y sus proyectos a largo plazo, dado su carácter plurianual. Por tanto, es muy importante para el desarrollo de la custodia del territorio que las Administraciones públicas incluyan entre sus planes estratégicos un sustento decidido a la misma, a través del apoyo a proyectos de custodia, pero también el fomento de la creación y/o estabilidad y profesionalización de las entidades de custodia y de las organizaciones de segundo nivel que posibilitan su consolidación, profesionalización y trabajo en red. Esto es así, porque no puede realizarse custodia del territorio sin la efectiva presencia y mantenimiento de entidades de custodia en el propio territorio. Por ello, reviste una especial importancia, también, la selección de los indicadores, de modo que no sólo se midan las hectáreas en custodia, sino también el número, actividad y vitalidad de las propias entidades que la promueven.

6.6. BASES REGULADORAS

Las bases reguladoras de la concesión de subvenciones son el siguiente documento relevante tras el plan estratégico. Siguiendo las líneas básicas contenidas en ellos, las bases reguladoras tienen por misión concretar todos los aspectos relevantes de las subvenciones.

Plan estratégico de subvenciones



Bases reguladoras



Convocatoria

El contenido mínimo obligatorio de las bases reguladoras es fijado en el art. 17.3 de la LGS. No todo este artículo ha recibido la calificación de legislación estatal básica, por lo que hay puntos que sólo son obligatorios directamente para las subvenciones otorgadas por la AGE o las corporaciones locales. Los puntos no básicos se marcan en cursiva en la relación siguiente extraída del propio art 17.3 de la LGS:

- Definición del objeto de la subvención.
- Requisitos que deberán reunir los beneficiarios para la obtención de la subvención.
- *Condiciones de solvencia y eficacia que hayan de reunir las personas jurídicas que actúen como entidades colaboradoras.*
- Diario oficial en el que se publicará el extracto de la convocatoria.
- Forma y plazo en que deben presentarse las solicitudes.
- Procedimiento de concesión de la subvención.
- Criterios objetivos de otorgamiento de la subvención y, en su caso, ponderación de los mismos.
- *Cuantía individualizada de la subvención o criterios para su determinación.*
- Órganos competentes para la ordenación, instrucción y resolución del procedimiento de concesión de la subvención y el plazo en que será notificada la resolución.
- *Determinación, en su caso, de los libros y registros contables específicos para garantizar la adecuada justificación de la subvención.*
- *Plazo y forma de justificación por parte del beneficiario o de la entidad colaboradora, en su caso, del cumplimiento de la finalidad*

para la que se concedió la subvención y de la aplicación de los fondos percibidos.

- *Medidas de garantía que, en su caso, se considere preciso constituir a favor del órgano concedente, medios de constitución y procedimiento de cancelación.*
- *Posibilidad de efectuar pagos anticipados y abonos a cuenta, así como el régimen de garantías que, en su caso, deberán aportar los beneficiarios.*
- *Circunstancias que, como consecuencia de la alteración de las condiciones tenidas en cuenta para la concesión de la subvención, podrán dar lugar a la modificación de la resolución.*
- *Compatibilidad o incompatibilidad con otras subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera administraciones o entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales.*
- *Criterios de graduación de los posibles incumplimientos de condiciones impuestas con motivo de la concesión de las subvenciones. Estos criterios resultarán de aplicación para determinar la cantidad que finalmente haya de percibir el beneficiario o, en su caso, el importe a reintegrar, y deberán responder al principio de proporcionalidad.*

Sugerencias para la custodia del territorio

Si bien todos los aspectos anteriores son relevantes, se resaltan algunos por su incidencia práctica en la efectiva materialización de la **custodia del territorio**. El primero de ellos es el plazo en que deben presentarse las solicitudes. Del análisis histórico de subvenciones habidas hasta la fecha a las que han podido concurrir entidades de custodia del territorio resulta que, en ocasiones, los plazos para presentar los proyectos son demasiado cortos: diez días resultan del todo inasumibles por una entidad de custodia no profesionalizada, incluso el plazo de un mes puede imposibilitar la presentación de proyectos si este plazo va acompañado de otras exigencias como la de presentar acuerdos en el pleno del ayuntamiento de apoyo al proyecto. Otro aspecto de vital importancia para el éxito de los proyectos de custodia es la inclusión de la posibilidad de efectuar pagos anticipados y abonos a cuenta, la imposición de garantías adecuadas al tamaño y cuentas de la entidad y la compatibilidad de la subvención con la obtención de otras ayudas.



Aspectos relevantes del contenido de las bases reguladoras para el éxito de iniciativas de custodia del territorio

- Plazos asumibles para la presentación de las solicitudes.
- Posibilidad de efectuar pagos anticipados y abonos a cuenta.
- En caso de imposición de garantías, que sean adecuadas al tamaño y cuentas de la entidad.
- Compatibilidad de la subvención con la obtención de otras ayudas.

6.7. PROCEDIMIENTOS DE LA CONCESIÓN

La LGS establece como **procedimiento ordinario** para la concesión de subvenciones el **régimen de concurrencia competitiva**, si bien permite la **concesión directa de subvenciones** en tres casos concretos que se verán un poco más adelante (art.22 LGS).

La LGS pone así fin, en palabras de Bueno (2016), a la preferencia por el procedimiento de concesión directa, presente hasta ese momento en nuestro ordenamiento. Como señala este autor, “se trata de una medida complementaria a la distinción entre establecimiento y otorgamiento de las subvenciones, que presenta otras ventajas adicionales:

- permite garantizar un mayor respeto al principio de igualdad entre los ciudadanos en el acceso a los privilegios públicos, evitando discriminaciones injustificadas;
- permite garantizar una asignación más racional y eficiente de los recursos, siempre escasos, de la administración, por cuanto hace posible elegir la opción que mejor satisface los intereses generales con menor consumo de recursos, que será aquella que reciba mejor valoración; y
- finalmente, permite garantizar la publicidad y la transparencia de la actividad administrativa, con los saludables beneficios que ello suele conllevar”.

6.7.1. Procedimiento ordinario: la concurrencia competitiva

Por tanto, el **procedimiento ordinario** para la concesión de subvenciones es el **régimen de concurrencia competitiva**. La Ley explicita que se trata de un procedimiento mediante el cual la concesión de las subvenciones se realiza a través de la comparación de las solicitudes presentadas, a fin de establecer una relación entre las mismas de acuerdo con los criterios de valoración previamente fijados en las bases reguladoras y en la convocatoria, y adjudicar, con el límite fijado en la convocatoria dentro del crédito disponible, aquellas que hayan obtenido mayor valoración en aplicación de los citados criterios (art. 22.1). Como señala Bueno (2017) lo relevante no es la cantidad de solicitudes que concurren, sino el hecho de que compiten entre sí.

La LGS detalla el procedimiento (arts. 23 a 27), que consta de las siguientes fases, siempre a continuación de la aprobación del Plan Estratégico de Subvenciones y la publicación de las bases:

- a) Inicio (con la publicación de la convocatoria, la presentación de solicitudes y en su caso la subsanación de las mismas).
- b) Instrucción (petición de informes, valoración, informe del órgano colegiado, propuesta de resolución); reformulación de solicitudes, en su caso.
- c) Resolución y notificación.

a) *Inicio*: El procedimiento para la concesión de subvenciones se inicia siempre de oficio, y se realiza mediante convocatoria aprobada por el órgano competente, que desarrollará el procedimiento para la concesión de las subvenciones y tendrá necesariamente el siguiente contenido:

- Indicación de la disposición que establezca las bases reguladoras y del diario oficial en que está publicada, salvo que por su especificidad éstas se incluyan en la propia convocatoria.
- Créditos presupuestarios a los que se imputa la subvención y cuantía total máxima de las subvenciones dentro de los créditos disponibles o, en su defecto, cuantía estimada.
- Objeto, condiciones y finalidad de la concesión de la subvención.
- Expresión de que la concesión se efectúa mediante un régimen de concurrencia competitiva.
- Requisitos para solicitar la subvención y forma de acreditarlos.
- Indicación de los órganos competentes para la instrucción y resolución del procedimiento.
- Plazo de presentación de solicitudes.
- Plazo de resolución y notificación.
- Documentos e informaciones que deben acompañar a la petición, salvo que ya estén en poder de cualquier órgano de la Administración actuante.
- En su caso, posibilidad de reformulación de solicitudes.
- Indicación de si la resolución pone fin a la vía administrativa y, en caso contrario, órgano ante el que ha de interponerse recurso de alzada.
- Criterios de valoración de las solicitudes.
- Medios de notificación o publicación.

b) *Instrucción* (art. 24): Corresponde al órgano que se haya designado en la convocatoria y su misión es realizar de oficio todas las actuaciones que estime necesarias para formular la propuesta de resolución, entre ellas la petición de cuantos informes estime necesarios para resolver o que sean exigidos por las normas que regulan la subvención, y, sobre todo, realizar la evaluación de las solicitudes o peticiones, efectuada conforme con los criterios, formas y prioridades de valoración establecidos en la norma reguladora de la subvención o, en su caso, en la convocatoria.

La propuesta provisional de concesión, que deberá ser debidamente motivada, se formulará al órgano concedente por un órgano colegiado a través del órgano instructor, una vez emitido el informe de valoración. Esta propuesta deberá notificarse a los interesados en la forma que establezca la convocatoria, para que en un plazo de 10 días presenten alegaciones, en los casos en que se tengan en cuenta hechos, alegaciones y pruebas distintas de las aducidas por los interesados.

Examinadas las alegaciones de los interesados, se formulará la propuesta de resolución definitiva, que deberá expresar el solicitante o la relación de solicitantes para los que se propone la concesión de la subvención, y su cuantía, especificando su evaluación y los criterios de valoración seguidos para efectuarla. La propuesta de resolución definitiva se notificará a los interesados que hayan sido propuestos como beneficiarios en la fase de instrucción, para que en el plazo previsto en dicha normativa comuniquen su aceptación. Si el importe de la subvención de la propuesta de resolución provisional fuera inferior al que figura en la solicitud presentada, se podrá instar del beneficiario, si así se ha previsto en las bases reguladoras, la reformulación de su solicitud para ajustar los compromisos y condiciones a la subvención otorgable. Estas propuestas de resolución provisional y definitiva no crean derecho alguno a favor del beneficiario propuesto, frente a la administración, mientras no se le haya notificado la resolución de concesión.

c) *Resolución y notificación*: El órgano competente para resolver el procedimiento deberá emitir la resolución definitiva, que también deberá ser motivada. Esta resolución deberá contener el solicitante o relación de solicitantes a los que se concede la subvención, y deberá hacer constar de manera expresa, la desestimación del resto de las solicitudes.

El plazo máximo para resolver y notificar la resolución del procedimiento no podrá exceder de seis meses, salvo que una norma con rango de ley establezca un plazo mayor o así venga previsto en la normativa de la Unión Europea. El plazo se computará a partir de la publicación de la correspondiente convocatoria, salvo que la misma posponga sus efectos a una fecha posterior.

El vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado la resolución legitima a los interesados para entender desestimada por silencio administrativo la solicitud de concesión de la subvención. La notificación deberá realizarse por los cauces previstos en la Ley de procedimiento administrativo vigente.

6.7.2. Procedimiento de concesión directa

Como ya se indicó, la LGS (art. 22.2) permite la **concesión directa de subvenciones** en tres casos concretos:

- Cuando se trate de **subvenciones previstas nominativamente en los Presupuestos Generales del Estado**, de las comunidades autónomas o de las entidades locales, en los términos recogidos en los convenios y en la normativa reguladora de estas subvenciones.

A efectos de lo establecido en el párrafo anterior, se entiende por subvención prevista nominativamente en los Presupuestos Generales del Estado aquella en que al menos su dotación presupuestaria y beneficiario aparezcan determinados en los estados de gasto del Presupuesto.

- Cuando se trate de **subvenciones cuyo otorgamiento o cuantía venga impuesto a la Administración por una norma de rango legal**, que seguirán el procedimiento de concesión que les resulte de aplicación de acuerdo con su propia normativa.

- **Con carácter excepcional, aquellas otras subvenciones en que se acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública.**

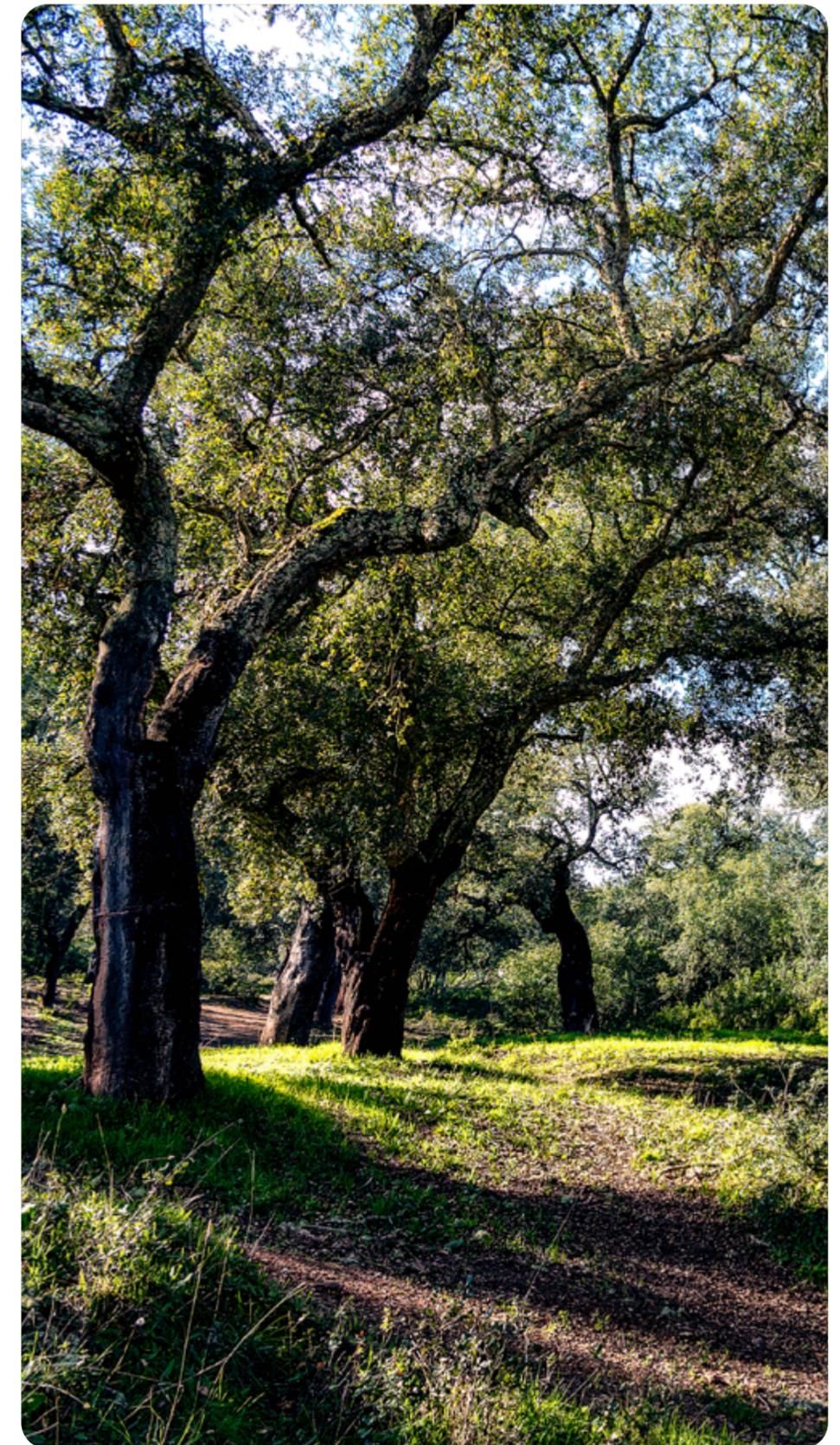
El instrumento de concesión varía según el tipo de subvención directa del que se trate. Para el caso de las subvenciones nominativas que se prevean en los presupuestos generales del estado o de las corporaciones locales, la ley prevé que **los convenios** sean el instrumento habitual para su canalización. Las resoluciones de concesión son el instrumento preferido para las subvenciones

previstas en norma de rango legal. En cualquier caso, estos convenios o resoluciones deberán establecer el objeto de la subvención, que siempre deberá ser congruente con la clasificación funcional y económica del correspondiente crédito presupuestario, así como los compromisos aplicables (art. 28.1 y 22.2 LGS).

En cuanto al tercer tipo de subvención, no pueden surgir de la nada, ni ser establecidas eludiendo todos los principios de la Ley. Por tanto, la LGS indica que sus normas especiales reguladoras deberán ser aprobadas por Real Decreto, a propuesta del ministro competente y previo informe del Ministerio de Hacienda cuando sea la AGE la que las emita. Este RD deberá ajustarse a las previsiones de la ley, salvo en lo que afecte a la aplicación de los principios de publicidad y concurrencia, y deberá contener como mínimo los siguientes puntos:

- Definición del objeto de las subvenciones, con indicación del carácter singular de las mismas y las razones que acreditan el interés público, social, económico o humanitario y aquéllas que justifican la dificultad de su convocatoria pública.
- Régimen jurídico aplicable.
- Beneficiarios y modalidades de ayuda.
- Procedimiento de concesión y régimen de justificación de la aplicación dada a las subvenciones por los beneficiarios y, en su caso, entidades colaboradoras.

	Supuestos permitidos	Instrumentalización
Concesión directa de subvenciones	Subvenciones previstas nominativamente en los Presupuestos.	Convenio administrativo.
	Subvenciones impuestas por norma con rango legal.	Resolución de concesión.
	Excepcionalmente subvenciones por razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública.	Real Decreto.



Administración	Fecha	Título de la convocatoria
Estado central		
Fundación Biodiversidad F.S.P.	-	Desde 2007 esta entidad viene desarrollando convocatorias para la concesión de ayudas con especial interés para entidades de CdT.
Comunidades autónomas		
Comunidad Foral de Navarra. Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local	07/04/2021	Aprobar las convocatorias de ayudas para proyectos de educación y sensibilización ambiental, proyectos de voluntariado ambiental, proyectos de custodia del territorio y proyectos de ciencia ciudadana durante el año 2021.
Comunidad autónoma del País Vasco. Departamento de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente. Reserva de la Biosfera	2020	Ayudas destinadas a la gestión medioambiental adecuada, por medio de acuerdos de custodia en la Reserva de la Biosfera de Urdaibai.
Comunidad Foral de Navarra. Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local	16/06/2020	Aprobar las convocatorias de ayudas para proyectos de educación y sensibilización ambiental, proyectos de voluntariado ambiental, proyectos de custodia del territorio y proyectos de ciencia ciudadana durante el año 2020.
Comunidad autónoma de Cataluña. Departament de Territori i Sostenibilitat	15/06/2020	Promoción y custodia del territorio 2020-2022.
Comunidad Foral de Navarra. Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local	31/07/2018	Nueva convocatoria de ayudas para proyectos de educación y sensibilización ambiental, proyectos de voluntariado ambiental, proyectos de custodia del territorio y proyectos de ciencia ciudadana durante el año 2018.
Comunidad autónoma de Extremadura	19/07/2018	Bases reguladoras de subvenciones a asociaciones y fundaciones privadas sin ánimo de lucro para el desarrollo de proyectos de conservación de la naturaleza, así como de educación y voluntariado ambiental
Comunidad autónoma de Cataluña. Departament de Territori i Sostenibilitat	03/07/2018	Resolución por la que se otorga una subvención a la Xarxa de Custòdia del Territori (XCT) para la promoción de la custodia del territorio en Catalunya.
Comunidad Foral de Navarra. Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local	06/04/2018	Aprobar las convocatorias de ayudas para proyectos de educación y sensibilización ambiental, proyectos de voluntariado ambiental, proyectos de custodia del territorio y proyectos de ciencia ciudadana durante el año 2018.
Comunidad autónoma de Cataluña Cataluña. Departament de Territori i Sostenibilitat	28/09/2017	Resolución mediante la cual se otorga una subvención a la Xarxa Custòdia del Territori para la promoción de la custodia del territorio en Catalunya.
Comunidad autónoma del País Vasco. Consejera de Medio Ambiente y Política Territorial	10/05/2016	Bases reguladoras y se convocan, para 2016, ayudas para la financiación de actuaciones de conservación activa del patrimonio natural, incluidas en acuerdos de CdT en el ámbito de la CAPV.

Tabla 15. Ejemplos ilustrativos relacionados con custodia del territorio

Administración	Fecha	Título de la convocatoria
Corporaciones locales		
Diputación de Gerona	29/12/2021	Subvenciones para actuaciones por parte de organizaciones no lucrativas, de conservación del patrimonio natural y para la custodia del territorio (2022-2023).
Cabildo Insular de La Palma	15/02/2021	Resolución de fecha 11 de agosto de 2020 del miembro titular de Agricultura, Ganadería y Pesca por la que se concede subvención nominativa a la reserva de la biosfera para custodia del territorio.
Consejo Insular de Mallorca. Consorcio Sierra de Tramuntana Patrimonio Mundial	10/08/2020	Convocatoria pública de subvenciones del Consorcio Serra de Tramuntana Patrimonio Mundial para entidades que promuevan y fomenten la custodia del territorio en la Serra de Tramuntana para el año 2020.
Diputación Provincial de Girona	16/12/2019	Convocatoria anticipada de subvenciones para actuaciones, por parte de organizaciones no lucrativas, de conservación del patrimonio natural y para la custodia del territorio. Anualidades 2020-2021.
Consejo Insular de Mallorca. Consorcio Sierra de Tramuntana Patrimonio Mundial	30/08/2019	Convocatoria pública de subvenciones del Consorcio Serra de Tramuntana Patrimonio Mundial para entidades que promuevan y fomenten la custodia del territorio en la Serra de Tramuntana para el año 2019.
Comunidad Foral de Navarra. Departamento de Desarrollo Rural y Medio Ambiente	17/01/2019	Aprobar las convocatorias de ayudas para proyectos de educación y sensibilización ambiental, proyectos de voluntariado ambiental, proyectos de custodia del territorio y proyectos de ciencia ciudadana durante el año 2019.
Consejo Insular de Mallorca. Consorcio Sierra de Tramuntana Patrimonio Mundial	22/06/2018	Convocatoria pública de subvenciones del Consorci Serra de Tramuntana para entidades que promuevan y fomenten la custodia del territorio en la Sierra de Tramuntana para el año 2018.
Ayuntamiento de Cerdanyola del Vallès	18/01/2017	Convocatoria adhesión red custodia del territorio.

Tabla 15. Ejemplos ilustrativos relacionados con custodia del territorio

- Bauzá Martorell, F.J. (2018). Convenios con particulares: límites entre contrato, convenio y subvención. *Revista General de Derecho Administrativo*, 48.
- Bueno Armijo, A. (2017). [La concesión directa de subvenciones](#). *Revista de Administración Pública*, 204, 269-312.
- Fundación Biodiversidad. 2016. [Guía de oportunidades para la custodia del territorio en los Fondos Europeos 2014-2020 en España y la Unión Europea](#). Para entidades de custodia del territorio y organizaciones de gobernanza, gestión y conservación rural.
- Moreo Marroig, T. (2010). [Los convenios. Distinción entre las tres figuras jurídicas: subvención, contrato, convenio](#). *Auditoría Pública* nº 50 (2010) pág. 75 – 86. (2013). De vuelta con la diferencia entre contrato, convenio y subvención. Observatorio de la contratación pública.
- Villanueva Turnes, A. (2016). Los principios constitucionales en el procedimiento de concesión de subvenciones en España. *Revista Estado, Gobierno y Gestión Pública* nº 28.

La contratación pública responsable para la prestación de servicios vinculados a la conservación de la naturaleza

7.1. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA RESPONSABLE. ADVERTENCIA SOBRE LA APLICACIÓN EN RELACIÓN CON ENTIDADES DE CUSTODIA DEL TERRITORIO

La contratación pública es el procedimiento por el cual un ente del sector público selecciona a la persona física o jurídica que tiene que ejecutar una obra, prestar un servicio o suministrar un bien, para satisfacer una finalidad pública. Este tipo de actuaciones se encuentra especialmente regulada para asegurar el buen uso de los fondos públicos.

La normativa ha sido muy cambiante en los últimos años, sobre todo la que es deudora de la legislación comunitaria europea que es de obligada transposición a nuestro ordenamiento jurídico nacional. En España la contratación pública se encuentra regulada, con carácter básico, por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

Contrato público: aquellos acuerdos para la prestación de servicios, obras o el suministro de bienes en los que, al menos una de las entidades contratantes, forma parte del sector público, subordinando a la otra jurídicamente en base a unas prescripciones, características y compromisos establecidos previamente, normalmente a través de pliegos o términos de referencia.

Esta Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores; y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, y el principio de integridad, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa (art. 1 LCSP).

Con carácter pedagógico y sin ánimo de reflejar la enorme complejidad que encierra el ámbito subjetivo de la LCSP, se podría esbozar que, entre las entidades del sector público que están obligadas a regirse por la normativa sobre contratación pública se encuentran la Administración General del Estado AGE, las comunidades autónomas, así como las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, y las demás entidades que integran la Administración local, así como sus organismos autónomos, entidades públicas empresariales y otras entidades como las fundaciones consideradas públicas, entre otros. En definitiva, todas aquellas instituciones o entidades participadas mayoritariamente por entidades públicas.

Un elemento central de esta regulación es el **contrato público**. Se pueden definir como tales, aquellos acuerdos **para la prestación de servicios, obras o el suministro de bienes** en los que, al menos, una de las entidades contratantes forma parte del sector público, subordinando a la otra jurídicamente en base a unas prescripciones, características y compromisos establecidos previamente, normalmente a través de pliegos o términos de referencia.



De una forma amplia, la ley anuda el contrato público y el sometimiento a la LCSP, a todos aquellos contratos onerosos del sector público, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, que celebren las entidades enumeradas en el artículo 3 de la LCSP, esto es, Administraciones públicas y su órganos, organismos o entidades dependientes de ellas. Se aclara también que “se entenderá que un contrato tiene carácter oneroso en los casos en que el contratista obtenga algún tipo de beneficio económico, ya sea de forma directa o indirecta” (art. 2.1. LCSP).

Un rasgo que cada vez ha sido puesto más de relieve es la caracterización de la contratación pública como un instrumento que contribuye a desarrollar políticas públicas. Como se describe en la exposición de motivos de la LCSP, el sistema legal de contratación pública que se establece en la Ley **trata de conseguir que se utilice la contratación pública como instrumento para implementar las políticas, tanto europeas como nacionales, en materia social, medioambiental**, de innovación y desarrollo, de promoción de las PYMES, y de defensa de la competencia. Todas estas cuestiones se constituyen como verdaderos objetivos de la Ley, persiguiéndose, en todo momento, la eficiencia en el gasto público y el respeto a los principios de igualdad de trato, no discriminación, transparencia, proporcionalidad e integridad. Esto es lo que se podría denominar como contratación pública responsable.

La LCSP trata de conseguir que se utilice la contratación pública como instrumento para implementar políticas en materia social, medioambiental, de innovación y desarrollo.

Se pone así de manifiesto que la gestión de la contratación pública puede realizarse desde una perspectiva estratégica para favorecer la sostenibilidad social y ambiental de los servicios, obras o suministros de contratos. La conocida como **‘Contratación Pública Responsable’** pretende asegurar la consideración de criterios de sostenibilidad social y ambiental en todo el proceso de contratación pública, con el fin de adquirir servicios, obras y suministros con un reducido impacto sobre el medio ambiente y el mayor beneficio social posible. Tanto es así, que la propia LCSP mandata en su artículo 1.3 que **“en toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, en la convicción**

de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. Igualmente se facilitará el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social”. Se trata de dar la máxima coherencia a la contratación pública con las políticas sociales y medioambientales, para conseguir más eficacia y eficiencia en la gestión de los recursos públicos.

En toda contratación pública debe incorporarse de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio.

Los **criterios de contratación pública responsable** que se pueden utilizar para mejorar los contratos públicos pueden atender a tres aspectos:

- **Ambiental:** con el que se pretende tener en cuenta el impacto sobre el medio ambiente de todo el ciclo de vida de los servicios, obras y suministros a adquirir, apostando por alternativas procedentes de una economía verde, sostenible y circular. Entre los criterios ambientales que se pueden considerar en los contratos públicos no se encuentra la eficiencia energética, la producción ecológica, el ahorro de agua, la apuesta por las energías renovables, etc.
- **Social:** con el que se pretende atender a las condiciones laborales y la situación socioeconómica de las personas adscritas a la ejecución de un contrato, así como favorecer la participación de pequeñas y medianas empresas, y entidades de la economía social en los procesos de contratación pública. Entre los criterios sociales que se pueden considerar se encuentra la incorporación de personas en situación o riesgo de exclusión social o la exigencia de medidas para garantizar la igualdad entre mujeres y hombres durante la ejecución del contrato, y la reserva de contratos para su adjudicación a empresas de economía social y entidades sin ánimo de lucro, entre otras.
- **Ético:** con el que se pretende atender a las condiciones, especialmente laborales, en las que se han producido, fabricado y comercializado los bienes a adquirir. Entre los criterios a considerar se encuentra la exigencia de garantizar el cumplimiento de condiciones laborales dignas en la cadena de producción o la obligación de utilizar productos comercializados bajo principios de comercio justo durante la ejecución del contrato.

La aplicación de criterios de contratación pública responsable incluye la apuesta por la contratación a entidades de la Economía Social y Solidaria, y sin ánimo de lucro.

La **aplicación de criterios de contratación pública responsable incluye la apuesta por la contratación a entidades de la Economía Social y Solidaria**¹¹³ y sin ánimo de lucro. Sus fines sociales y, en muchas ocasiones, su actividad principal, las hacen idóneas para atender los contratos públicos vinculados a la conservación de la naturaleza y la custodia del territorio, por sus amplios conocimientos, su experiencia previa y la dedicación y calidad que pueden asegurar durante su ejecución. Las entidades de la economía social se caracterizan por ampliar los cauces democráticos para su gestión en su gestión, dando participación a usuarios, trabajadores u otros agentes que forman parte de su actividad, y por atender a principios de igualdad y sostenibilidad que garantizan mejores condiciones laborales a sus trabajadores y un impacto ambiental menor. Algunos de los tipos de entidades jurídicas que se enmarcan en el sector de la economía social son las cooperativas, las sociedades laborales, las fundaciones, asociaciones o mutualidades, entre otras. Muchas de ellas, además, carecen de ánimo de lucro, lo que demuestra, aún más, su compromiso con la misión y fines sociales y ambientales que persiguen.

La economía social y solidaria, hace referencia a una forma de actuación en el que las organizaciones, teniendo en cuenta lo expuesto en el apartado anterior, intervienen con una lógica que pone el centro de atención en la dimensión democrática de las organizaciones y en la producción para el mercado de bienes sociales.

La participación directa, el empoderamiento de los agentes locales, la cooperación, la solidaridad, y la justicia social son sin duda una de las principales fortalezas que identifica a la economía social y solidaria.

¹¹³. La economía social y solidaria, hace referencia a una forma de actuación en el que las organizaciones, teniendo en cuenta lo expuesto en el apartado anterior, intervienen con una lógica que pone el centro de atención en la dimensión democrática de las organizaciones y en la producción para el mercado de bienes sociales. Sobre sus características y la conexión con la conservación de la naturaleza, nos remitimos a Yacamán, et al. (2018).

Antes de abordar la regulación de la contratación pública responsable, se debe hacer una **advertencia sobre la incorporación de este instrumento contractual oneroso en relación a la custodia del territorio**. Por cuanto se ha expuesto en relación con la diferencia entre convenios administrativos y contratos públicos, es de señalar que **la contratación pública implica una relación “clientelar” con la administración o poder adjudicador**. No se identifican en estos instrumentos rasgos de colaboración público-privada o público-social en el sentido de que no se dan las notas de horizontalidad necesarias y el objeto de la relación es resolver una necesidad identificada por la administración a través de la prestación de un bien o servicio prestado por el contratante a cambio, en la mayoría de los casos, de un precio. **Realizar esta prestación recíproca es el objeto del contrato y las partes no persiguen un fin común de interés general, sino el propio individual correspondiente. En consecuencia, la relación entre administración y contratante, aunque sea una entidad sin ánimo de lucro y con finalidad ambiental, no se corresponde con enfoques de co-gobernanza o co-gestión propios de la custodia del territorio.**

No obstante, también debe reconocerse que las entidades de custodia, en cuanto que personas jurídicas sin ánimo de lucro, pueden desarrollar actividades económicas, pues nada les impide desarrollarlas, siempre y cuando los posibles beneficios se reinviertan en sus fines sociales. Como organizaciones formadas por personal cualificado y suficiente solvencia económica y técnica, también pueden concurrir a licitaciones públicas para poder aportar una forma distinta de prestar servicios a aquella que es propia de las empresas y organizaciones con ánimo de lucro¹¹⁴.

En el marco de la economía social y solidaria las entidades sin ánimo de lucro con fin de conservación pueden desarrollar actividades económicas con una lógica diferente a la capitalista, y no lo hacen como “entidades de custodia” sino como organizaciones sin ánimo de lucro que además de iniciativas de custodia del territorio también pueden llevar a cabo cuantas actividades consideren oportunas, entre ellas, la realización de actividades económicas que sean propias de su objeto social y fines estatutarios.

Desde esta lógica social y solidaria, se puede incidir en contribuir a la democratización y ecologización del sistema económico al centrar su atención en la dimensión local y en la gestión responsable del territorio, y muchas de sus prácticas de trabajo cooperativo buscan mejorar la redistribución de la riqueza y satisfacer el bien común. **La participación directa, el empoderamiento de los agentes locales, la cooperación,**

la solidaridad, y la justicia social son sin duda una de las principales fortalezas que identifica a la Economía Social y Solidaria. Por ello, es un paradigma que trae consigo nuevas lógicas económicas capaces de activar procesos que permiten generar dinámicas territoriales alternativas a partir de estrategias de cooperación y de innovación social, cuyos efectos se multiplican gracias a su filosofía de trabajo en red y que, seguramente, constituirá en un futuro la alternativa a la crisis económica y ecológica del presente (Yacamán *et al.*, 2018).

7.2. EL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA. CONTRATOS PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS VINCULADOS A LA CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA

Antes de abordar un proceso de contratación pública responsable, se debe tener en cuenta que la contratación pública en España y la Unión Europea persigue asegurar la libertad de acceso a las licitaciones, la debida publicidad y transparencia y la no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, así como asegurar la mejor relación calidad-precio del servicio, suministro u obra a contratar. Con estos principios, se persigue favorecer una contratación pública que contribuya a un desarrollo más inteligente, sostenible e integrador, alineado con los compromisos internacionales adquiridos por España con la firma de la Agenda 2030 de Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas.

Por lo general, la tramitación de un proceso de contratación pública, implica la redacción de pliegos administrativos y de prescripciones técnicas por parte de la entidad pública que requiera de la adquisición de un suministro, un servicio o una obra, que recogen los términos de referencia a los que tendrán que atender los licitadores a la hora de presentar sus ofertas y, a posteriori, una vez adjudicado el contrato, vinculará al contratista en cuanto al deber de cumplir las condiciones impuestas a través del mismo, así como las mejoras aportadas por el propio contratista y que le llevaron a ser adjudicatario (como precio, mejoras técnicas, plazos, etc.). Por tanto, la redacción de los pliegos y los términos de referencia son esenciales para que tanto la entidad pública contratante y la empresa o entidad contratista tengan claras las condiciones que les vinculan para ejecutar el contrato.

Para la redacción de estos pliegos es necesario tener claro cuáles son las fases del proceso de contratación (establecimiento del objeto del contrato, prescripciones técnicas, solvencia, criterios de adjudicación y condiciones de ejecución). Para abordarlas desde una perspectiva de sostenibilidad social y ambiental es necesario tener en cuenta criterios que ayuden a mejorar su relación calidad-precio.

7.3. MECANISMOS LEGALES QUE PUEDEN INCIDIR EN ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO DE CONSERVACIÓN

La aplicación de la LGSP es compleja. Por la conexión con el objeto de este estudio se analizan algunas cuestiones que podrían ser utilizadas en el ámbito de la conservación. Se exponen algunos mecanismos relacionados con la mejora de la calidad social y ambiental de los contratos públicos y con determinados tipos de contratos de interés, los contratos menores y reservados.

7.3.1. Conexión de la LCSP con la selección de entidades de custodia del territorio por aplicación subsidiaria con respecto a la legislación de bienes públicos

El procedimiento establecido por la LCSP para la adjudicación de contratos públicos puede ser utilizado de forma supletoria para la tramitación y/o adjudicación de convenios de custodia del territorio en terrenos públicos, siempre y cuando no contradigan la legislación que les sea de aplicación o menoscabe algunos de sus preceptos. Con ello, se podría contribuir a una libertad de acceso a las entidades de custodia, la debida publicidad y transparencia de estos procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre dichas entidades. Por ejemplo, podría aplicarse este procedimiento a la adjudicación de una concesión administrativa para la gestión de un bien de dominio público en aplicación de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Los bienes y derechos de dominio público se regirán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por la LPAP y las disposiciones que la desarrollen o complementen. Las normas generales del derecho administrativo y, en su defecto, las normas del derecho privado se aplicarán como derecho supletorio.

114. Sobre la intervención de las entidades sin ánimo de lucro en actividades económicas, véase también Yacamán, *et al.* (2018).

Una síntesis gráfica de las fases de la contratación pública se ilustra en la figura 15.

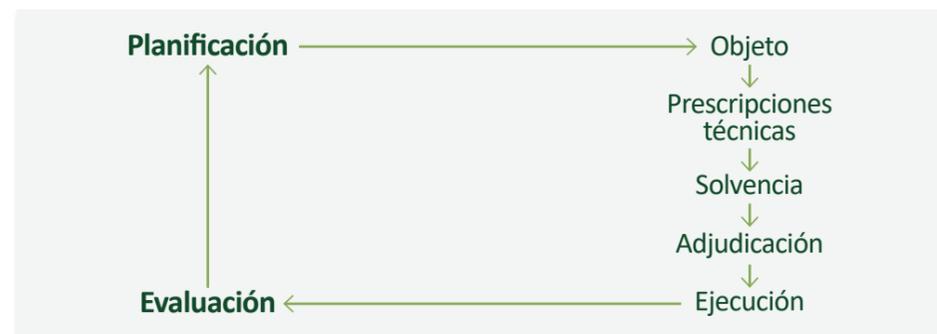


Figura 15. Ciclo y fases de la contratación pública

7.3.2. La introducción de criterios de sostenibilidad social y ambiental en la contratación pública para mejorar la calidad social y ambiental de las prestaciones de servicios

El clausulado social y ambiental exigido a las adjudicatarias de contratos públicos puede incluir la condición de aplicar medidas de gestión ambiental, acreditar experiencia previa en la gestión sostenible del territorio y, en función del objeto del contrato, garantizar la solvencia de la entidad para ejecutar el servicio. Dicho clausulado deberá modularse en función de cuál sea el objeto del contrato.

A *grosso modo*, se mencionan algunos de estos criterios sociales y ambientales en cada una de las fases del proceso y recomendaciones para su utilización:

- 1. Objeto del contrato:** es recomendable que ya en esta fase se establezca que el servicio a prestar debe tener carácter 'sostenible'. Si se hace así, obligatoriamente habrá que considerar criterios de sostenibilidad social y ambiental en el resto de las fases del proceso
- 2. Especificaciones o prescripciones técnicas:** son las características exigidas del producto o servicio que se pretende adquirir. Se puede hacer referencia a normas o estándares reconocidos (como las establecidas en etiquetas o sistemas de gestión) para asegurar que, fehacientemente, existe un rendimiento social o ambiental de los mismos. Estas características deben quedar recogidas en el pliego de prescripciones técnicas particulares (PPT). En relación a criterios de sostenibilidad se puede hacer referencia a los niveles de calidad, de comportamiento ambiental y climático, o el diseño para todas las necesidades, entre otros.

3. Solvencia técnica o profesional: acreditada mediante la aportación de los documentos que requiera el órgano de contratación, pueden referirse, por ejemplo, a la entrega de una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, como máximo de los tres últimos años, la indicación del personal técnico o de las unidades técnicas que serán adscritas a la ejecución del contrato, o en los casos adecuados, indicación de las medidas de gestión medioambiental a aplicar; para determinar estas se puede tener como referencia las medidas recogidas en sistemas de gestión ambiental como EMAS o ISO 14001:2015.

4. Criterios de adjudicación: son aquellos criterios con los que se valoran las ofertas presentadas. Según establece la propia Ley de Contratos del Sector Público, estos criterios deben guardar la mejor relación calidad-precio, por lo que este último no debe ser el criterio preponderante de forma general, ya que ello podría ir en detrimento de la calidad de la ejecución del contrato. Pueden ser de carácter objetivo o subjetivo. Si son de carácter objetivo, la valoración se determinará mediante la aplicación de fórmulas de cálculo automático, sin necesidad de realizar juicios de valor. En cambio, cuando la valoración es de carácter subjetivo está sometida a juicios de valor por parte del órgano de contratación; en caso de que sea ponderada con más del 50% de la puntuación total deberá nombrarse y publicitarse un comité de personas expertas.

Algunos de los criterios ambientales que podrían aplicarse en la adjudicación de contratos de custodia podrían ser: el empleo de medidas de ahorro y eficiencia energética durante la ejecución del contrato y al mantenimiento o mejora de los recursos naturales que puedan verse afectados. En relación al clausulado social podría considerarse la inserción sociolaboral de personas con diversidad funcional o en situación o riesgo de exclusión social, la subcontratación con Centros Especiales de Empleo o Empresas de Inserción laboral, los planes de igualdad de género que se apliquen en la ejecución del contrato y, en general, la igualdad entre mujeres y hombres, el fomento de la contratación femenina, la conciliación de la vida laboral, personal y familiar, la contratación de un mayor número de personas para la ejecución del contrato, la formación y la protección de la salud y la seguridad en el trabajo.

5. Condiciones especiales de ejecución: son las obligaciones contractuales que debe asumir la entidad que sea adjudicataria del contrato durante la ejecución del mismo. En particular, se podrán establecer, entre otras, consideraciones de tipo medioambiental que persigan el mantenimiento o mejora de estos valores que puedan verse afectados por la ejecución del contrato, como pudiera ser la utilización de técnicas agroecológicas en la gestión agraria de una parcela pública.

7.3.3. Tipos de contratos que pueden utilizarse para la prestación de servicios, con criterios sociales y ambientales, en el ámbito de la conservación: contratos menores y reservados

Por la naturaleza de la prestación de servicios, obras y suministros que podrían llevar a cabo entidades sin ánimo de lucro y entidades de la economía social y solidaria vinculados con conservación y gestión del territorio hay algunos tipos de contratos públicos que podrían ser utilizados. En todo caso, a la hora de enfrentar un procedimiento de contratación pública es necesario saber si estamos ante un contrato administrativo o privado, si por su cuantía se le aplica el régimen de regulación armonizada o no, si se pretende hacer por procedimiento ordinario (abierto, abierto simplificado o restringido) o no ordinario (negociado, diálogo competitivo o asociación). Nos remitimos a la normativa para el detalle de tales aspectos.

Habiendo analizado ya en el apartado 5.3 la diferencia entre los convenios y los contratos públicos, indicamos a continuación algunos tipos de contratos (menores y reservados) que podrían tener aplicación para la conservación de la naturaleza.

a. El uso de los contratos menores

Las entidades del sector público tienen la potestad de adjudicar directamente contratos de obras de menos de 40.000 euros y de suministros y servicios de menos de 15.000 euros (impuestos no incluidos), siempre y cuando no sean actividades recurrentes o tengan una duración de más de 1 año, es decir, en caso de que se respeten estos requisitos, no sería necesario realizar un concurso público para adjudicar dichos contratos.

La reserva de contratos permite aplicar criterios de discriminación positiva para adjudicar contratos públicos preferentemente a determinado tipo de entidades, poniendo así en valor su valor social.

En estos casos, la tramitación del expediente exigirá la emisión de un informe del órgano de contratación justificando de manera motivada la necesidad del contrato y que no se está alterando su objeto con el fin de evitar la aplicación del umbral económico indicado (Artículo 118 LCSP). Estos son los denominados ‘contratos menores’ y pueden ser un magnífico instrumento para favorecer la contratación de entidades sin ánimo de lucro y fin de conservación de la naturaleza (entidades de custodia) o de la economía social.

Dichas cuantías máximas para adjudicar directamente contratos son las fijadas en el artículo 118 de la Ley de Contratos del Sector Público. Aun así, existen entidades públicas que disponen de un régimen propio o interno que obliga a sus órganos de contratación a aplicar otros máximos (inferiores a los que marca la Ley de Contratos del Sector Público) para adjudicar directamente contratos, por lo que es recomendable que se compruebe si existen estas normas de nivel autonómico, local o de la propia entidad.

b. Reservar contratos públicos a entidades sin ánimo de lucro y empresas de la economía social

Una de las principales novedades de la LCSP es la reserva de contratos a entidades sin ánimo de lucro y de la economía social. Esta posibilidad ha sido establecida a través de su **Disposición Adicional Cuadragésima Octava**. La reserva de contratos es un concepto jurídico que permite aplicar criterios de discriminación positiva para adjudicar contratos públicos preferentemente a determinado tipo de entidades, poniendo así en valor su valor social. Esta posibilidad fue recogida ya en la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, con el objetivo de garantizar la continuidad de los servicios públicos a través de la participación exclusiva en procedimientos de licitación de determinados servicios de ámbito social, cultural o sanitario a organizaciones que son propiedad de su personal o en las que el personal participe activamente en la dirección, tales como algunas cooperativas, asociaciones y fundaciones.

La reserva de contratos es un concepto jurídico que permite aplicar criterios de discriminación positiva para adjudicar contratos públicos

preferentemente a determinado tipo de entidades, poniendo así en valor su valor social. Esta posibilidad fue recogida ya en la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, con el objetivo de garantizar la continuidad de los servicios públicos a través de la participación exclusiva en procedimientos de licitación de determinados servicios de ámbito social, cultural o sanitario a organizaciones que son propiedad de su personal o en las que el personal participe activamente en la dirección, tales como cooperativas, asociaciones o fundaciones.

En concreto, las entidades u organizaciones a que se refiere este tipo de reserva deben acreditar el **cumplimiento de los siguientes principios**¹¹⁵:

- a) Que su objetivo sea la realización de una misión de servicio público vinculada a la prestación de los servicios contemplados en el ámbito de aplicación de la reserva de contratos y que se enumera más abajo.
- b) Que los beneficios se reinviertan con el fin de alcanzar el objetivo de la organización, es decir, que carezcan de ánimo de lucro; o en caso de que se distribuyan o redistribuyan beneficios, la distribución o redistribución deberá realizarse con arreglo a criterios de participación.
- c) Que las estructuras de dirección o propiedad de la organización que ejecute el contrato se basen en la propiedad de los empleados, o en principios de participación, o exijan la participación activa de los empleados, los usuarios o las partes interesadas.
- d) Que el poder adjudicador del que se trate no haya adjudicado a la organización un contrato para los servicios en cuestión en los tres años precedentes, con arreglo a la D.A. 48ª LCSP.

De forma general, el tipo de entidades basadas en estos principios pueden ser fundaciones, asociaciones o entidades de la economía social, como las cooperativas o sociedades laborales, aunque ello no excluye que dichos principios también puedan ser cumplidos por cualesquiera otros tipos de entidades (por ejemplo, las mercantiles que operen con criterios de responsabilidad social). En concreto, la legislación vigente, tanto estatal como autonómica, obliga a **cooperativas, asociaciones y sociedades laborales** a cumplir con los

principios recogidos en los apartados b) y c) detallados anteriormente para reservar contratos públicos, por lo que la forma de acreditarlos, en estos tres casos, sería solicitar el certificado de inscripción en el registro correspondiente. Para otro tipo de entidades, debería acreditarse a través de otras formas que ya deben ser establecidas en cada caso.

La reserva de contratos acogida a la Disposición Adicional Cuadragésima Octava deberá establecer como condición de aptitud el cumplimiento de los principios anteriormente descritos y, además, **deberá limitarse solo a determinados contratos de servicios**. Se indican a continuación aquellos contratos de servicios que se considera que están mayormente vinculados a la conservación de la naturaleza, educación ambiental y uso público¹¹⁶:

- Servicios de prevención de incendios (75251110-4)
- Servicios de seguridad (79710000-4)
- Servicios escolares diversos (80410000-1)
- Explotación de un centro educacional (80490000-5)
- Servicios de formación (80500000-9)
- Servicios de formación especializada (80510000-2)
- Servicios de formación del personal (80511000-9)
- Servicios de formación en materia de gestión (80532000-2)
- Servicios de formación en materia ambiental (80540000-1)
- Servicios de preservación de lugares y edificios históricos (92522000-6)
- Servicios de preservación de lugares históricos (92522100-7)
- Servicios de preservación de edificios históricos (92522200-8)
- Servicios de jardines botánicos y zoológicos y de reservas naturales (92530000-5)
- Servicios de jardines botánicos (92531000-2)
- Servicios de jardines zoológicos (92532000-9)
- Servicios de reservas naturales (92533000-6)
- Servicios de preservación de la vida silvestre (92534000-3)
- Otros servicios comunitarios, sociales o personales (98000000-3)

115. Disposición Adicional 48ª LCSP.

116. Anexo VI LCSP. Se relaciona la descripción del contrato junto con su código del Vocabulario Común de Contratación Pública (Common Procurement Vocabulary – CPV). Este es un sistema de identificación y categorización de todas las actividades económicas susceptibles de ser contratadas mediante licitación o concurso público en la Unión Europea.

Igualmente podrá aplicarse la reserva imponiendo la obligación al adjudicatario o contratista de subcontratar a este tipo de entidades para realizar estas actividades dentro del contrato a ejecutar. En este caso, deberá especificarse como condición especial de ejecución en el pliego de condiciones.

Además de esta reserva de contratos públicos descrita arriba también podría utilizarse en algunos casos relacionados con la conservación, otro tipo de reserva recogida en la **Disposición Adicional Cuarta** de la misma LCSP. En este caso la reserva está dirigida a empresas de inserción laboral y centros especiales de empleo de iniciativa social. Esta otra reserva de contratos públicos es de carácter general, es decir, puede utilizarse para la adjudicación de cualquier tipo de contrato, y, además, no tiene más requisitos de aptitud para las entidades licitadoras que el de estar inscritas en el registro público correspondiente (tanto de centros especiales de empleo como de empresas de inserción). Este tipo de entidades se dedican a la inserción sociolaboral de colectivos sociales vulnerables, lo que añade al contrato a realizar un impacto social positivo que permite crear nuevas oportunidades de trabajo a jóvenes, mujeres, personas con diversidad funcional, desempleados de larga duración, etc.

7.4. CONTRATOS PÚBLICOS INCLUIDOS EN EL PLAN DE RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA DEL GOBIERNO DE ESPAÑA

Por último, hay que tener en cuenta que la aprobación del **Real Decreto-Ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia**, tiene por objeto establecer las disposiciones generales precisas para facilitar la programación, presupuestación, gestión y ejecución de las actuaciones financiables con fondos europeos, en especial los provenientes del Instrumento Europeo de Recuperación, aprobado por el Consejo Europeo del pasado 21 de julio de 2020, con la finalidad de impulsar el crecimiento económico y la creación de empleo, recuperar y reparar los daños de la crisis ocasionada por la pandemia de la COVID19, y promover un proceso de transformación estructural mediante el impulso de la inversión pública y privada y el apoyo al tejido productivo, la aceleración de la doble transición ecológica y digital, y el refuerzo y aumento de la resiliencia y de la cohesión económica, social y territorial en el marco del mercado único europeo.

Entre las principales novedades en materia de contratación de este Real Decreto-Ley, se encuentra que todos los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia:

- **Quedan excepcionados del requisito de la autorización para contratar** prevista en el artículo 324 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP).
- **Se tramitarán de forma urgente**, atendiendo a lo establecido en el artículo 119 de la LCSP, cuando la urgencia de la tramitación impida poder hacerlo de manera ordinaria.
- **Gozarán de preferencia para su despacho** sobre cualquier otro contrato por los distintos órganos que intervengan en su tramitación. Asimismo, los plazos para emitir los respectivos informes quedarán reducidos a cinco días naturales, sin que quepa prórroga alguna de este plazo.

Además, a los servicios de valor estimado inferior a 100.000 € que se vayan a financiar con estos fondos, excepto los que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, les podrá ser de aplicación la tramitación a través del procedimiento abierto simplificado abreviado recogido en el apartado 6 del artículo 159 de la LCSP. Igualmente podrán acordar la utilización de un procedimiento abierto simplificado ordinario previsto en los apartados 1 a 5 del artículo 159 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, en los contratos de obras, suministro y servicios cuando se cumplan las dos condiciones siguientes:

- a) Que se trate de contratos con valor estimado inferior al umbral establecido por la Comisión Europea para los contratos sujetos a regulación armonizada.
- b) Que entre los criterios de adjudicación previstos en el pliego no haya ninguno evaluable mediante juicio de valor o, de haberlos, su ponderación no supere el veinticinco por ciento del total, salvo en el caso de que el contrato tenga por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura, en que su ponderación no podrá superar el cuarenta y cinco por ciento del total.

El texto normativo también hace mención a la necesidad de homogeneizar y agilizar los procesos de contratación por parte de los diferentes centros gestores, para ello se promoverá la elaboración de pliegos-tipo de cláusulas técnicas y administrativas, correspondientes a los contratos a celebrar para la gestión de estos fondos.

Resulta también de interés la modificación que lleva a cabo este Real Decreto-Ley modificando la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Mediante lo dispuesto en la Disposición final sexta, se deroga el anterior Fondo para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad que se sustituye por el **Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia**. Este Fondo ha sido desarrollado por el Real Decreto 690/2021, de 3 de agosto, por el que se regula el Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia.

Ejemplo ilustrativo de contratación pública responsable para la prestación de servicios en un espacio natural

El Ayuntamiento de Calvià (Islas Baleares) adjudicó la explotación agrícola-ganadera de la finca pública Galatzó a través de un contrato reservado de conformidad a la Disposición Adicional Cuarta de la LCSP. A través de los pliegos redactados para este proceso de contratación exigió como criterio de habilitación empresarial que las entidades licitadoras estuvieran constituidas e inscritas como Centros Especiales de Empleo de iniciativa social en base a la normativa autonómica o estatal que le fuera de aplicación.

Además de reservar el contrato, el Ayuntamiento de Calvià consideró otro clausulado de Contratación Pública Responsable recogido en su *“Instrucción para la contratación pública con responsabilidad social, medioambiental y lingüística”*. Como prescripciones técnicas del contrato, se exigió que la producción y comercialización de alimentos producidos en esta finca se realizara en base a criterios de agricultura ecológica establecidos en el Reglamento CEE 834/2007 y su reglamento de aplicación CEE 889/2008, ya que la finca estaba registrada en el Consejo Balear de Producción Agraria Ecológica.

La entidad adjudicataria fue Amadip Esmert Fundació por un precio de 156.000,00 euros. Dicha adjudicación se realizó el pasado 11 de enero de 2021. Esta entidad está dedicada al trabajo, apoyo e integración profesional de personas con discapacidad intelectual. Se constituyó en 1962, hace más de 50 años.

- Baciú, I. (2018). [The Possibility to Reserve a Public Contract under the New European Public Procurement](#). *Legal Framework European Procurement & Public Private Partnership Law Review* Volume 13, Issue 4, 2018. pp. 307-325 DOI.
- Castro, R. B., Bandeira, P. & Santero-Sánchez, R. (2020). Social Economy, Gender Equality at Work and the 2030 Agenda: Theory and Evidence from Spain. *Sustainability*, 2020, 12, 5192.
- Confederación Empresarial Española De La Economía Social (2019). *La contribución de la Economía social a los Objetivos de Desarrollo Sostenible 4º INFORME sobre la experiencia de las empresas españolas de Economía Social en la Cooperación al desarrollo 2017-2019*. CEPES.
- Confederación Empresarial Española De La Economía Social (2019). Las empresas más relevantes de la economía social 2019-2020. CEPES.
- Freudenreich, B., Lüdeke-Freund, F., Schaltegger, S. (2019). [A Stakeholder Theory Perspective on Business Models: Value Creation for Sustainability](#). Springer Nature B.V. *Journal of Business Ethics*, 166:3–18, 2019, pp. 8-10.
- Johannisova, N., Wolf, S. (2012). [Economic democracy: A path for the future?](#). *Futures*, Special Issue: Politics, Democracy and Degrowth, Volume 44, Issue 6, 515-654, 2012.
- Lesmes, S. (2018). *Guía de compra pública responsable y del fomento de la contratación pública de entidades y empresas de la Economía Social*. CEPES. Madrid, España.
- Mendoza, J., Román, C., Hernández, M. (2018). Los contratos reservados: una herramienta para el fortalecimiento de las entidades sociales. CIRIEC-España, *Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 33, 2018, pp. 295-332.
- Mendoza, J., Román, C., Hernández, M. (2019). La Economía Social y la contratación pública: la herramienta de los contratos reservados. CIRIEC-España, *Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 97, pp. 213-244. DOI: 10.7203/CIRIEC-E.97.14657.
- Millán, N. (2015). Un análisis de la Agenda Post 2015 desde la perspectiva de la coherencia de políticas para el desarrollo. *Relaciones Internacionales*, 28, pp. 84-85.
- Monzón, J. L., Chaves, R. (2012). La Economía Social en la Unión Europea. Comité Económico y Social Europeo. Unión Europea, 2012.
- Nesvetailova, A. (2007). [Dilemmas and Paradoxes of Fragile Finance](#). Palgrave Macmillan Studies in Banking and Financial Institutions, 2007.
- Parmar, B. L., Freeman, E., Harrison, J. S., Wicks, A. C., & De Colle, S. (2010). Stakeholder theory: The state of the art, Cambridge University Press, 2010, pp. 42-45.
- Pirvu, D., Clipici, E. (2016). [Social Enterprises and the EU's Public Procurement Market](#). *Voluntas*, 27, 2016, pp. 1611-1637.
- Pozas, A., Bernal, E. (2006). Desarrollo Territorial y Economía Social". CIRIEC-España. *Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, 55, 2006, pp. 125-140.
- Smith, J.W. (2017). *Economic Democracy: The Political Struggle of the 21st Century*. *Routledge Revivals*, 2017.
- Yacamán, C., Ruiz, A. Y Navarro, A. (2018). *Entidades sin ánimo de lucro y economía social y solidaria. Formas de trabajo para la conservación de la naturaleza y la gestión de los recursos naturales*, Asociación de Fundaciones para la Conservación de la Naturaleza y Fundación Biodiversidad - Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente.

Propuestas para la mejora de las políticas públicas en relación con la custodia del territorio

A modo de cierre de este estudio, se enumeran las áreas de mejora que han sido identificadas tanto en este informe como en la “Hoja de ruta para el fortalecimiento de la custodia del territorio” impulsada por el FRECT entre 2018 y 2021.

La Hoja de ruta para el fortalecimiento de la custodia del territorio, que puede consultarse en <http://www.frect.org/hojaderuta2030/> pretende identificar las metas estratégicas que permitan fortalecer la custodia del territorio como una estrategia que contribuya -en unión a otros esfuerzos públicos, privados y comunitarios- a revertir la pérdida de biodiversidad.

1. Definir un marco conceptual de la custodia del territorio claro, sencillo, compartido y difundido

1.1. Concretar los principios fundamentales de la custodia del territorio y sus semejanzas y diferencias con otras fórmulas también valiosas de implicación de la propiedad en la conservación y de colaboración público-privada.

1.2. Identificar los criterios fundamentales que sirvan para categorizar las iniciativas de custodia en función de su contribución a la conservación y modelizar, si fuera posible, diferentes tipologías de iniciativas para facilitar su uso.

1.3. Identificar las limitaciones y oportunidades de las iniciativas de custodia del territorio impulsadas por organizaciones públicas cuando actúan como entidades de custodia.

1.4. Clarificar y diferenciar tipologías de colaboración entre Administraciones públicas y sociedad civil: acuerdos de custodia del territorio, áreas privadas protegidas o áreas protegidas privadamente, acuerdos entre Administraciones públicas con propietarios privados o gestores de terrenos, acuerdos de colaboración público-social.

1.5. Concretar las definiciones y criterios en España de las “Áreas Privadas Protegidas” o “Áreas Protegidas Privadamente”

y “Otras Medidas Eficaces de Conservación Basadas en Áreas” recomendadas por la Unión Internacional de Conservación de la Naturaleza.

2. Establecer un marco normativo completo de la custodia del territorio y de otras fórmulas contractuales públicas o privadas para la conservación del patrimonio natural

2.1. Desarrollar y reconocer fórmulas contractuales civiles con finalidad de conservación y, en su caso, reconocer normativamente en el ámbito civil del contrato de custodia del territorio como forma de contratación privada con objetivo de conservación del patrimonio natural, cultural y paisajístico y, por tanto, con interés social.

2.2. Utilizar y promover la custodia incorporándola en las diferentes instituciones de derecho público (autorizaciones, concesiones, convenios administrativos) aplicables en los distintos ámbitos competenciales con incidencia en la gestión del territorio y la conservación (montes, aguas, costas, espacios agrarios, pesca, etc.).

2.3. Tipificar formas de colaboración público-social y desarrollar modelos-tipo.

2.4. Reconocer expresamente las formas de colaboración de la sociedad civil en la conservación del dominio público natural (forestal, hidráulico, marítimo-terrestre y marino) e incluir la posibilidad de que los convenios administrativos en este ámbito puedan tener un plazo superior a cuatro años.

2.5. Elaborar un borrador de posibles contenidos de una Ley de Conservación Privada y Custodia del Territorio mejorando y completando las previsiones que ya existen en la LPNB e impulsar su aprobación.

2.6. Definir e impulsar un marco legislativo y reglamentario autonómico sistemático y completo que pueda facilitar la seguridad jurídica de las iniciativas de custodia del territorio y de colaboración público-social en conservación de ecosistemas y especies y gestión sostenible de los recursos, que incluya:

- Definición legal de custodia del territorio y otras fórmulas de conservación privada.
- El reconocimiento de la facultad para la firma de acuerdos de custodia del territorio por parte de la Administración autonómica como titular de bienes y derechos de interés natural.
- Posibilidad de suscripción de acuerdos sobre terrenos autonómicos, señalando tipologías, procedimiento y contenido mínimo.
- Posibilidad de que los convenios administrativos en esta materia puedan tener un plazo superior a cuatro años.
- Mandato de fomento en general y en particular, del uso de la custodia en la planificación para la protección de espacios y especies.
- Indicación del contenido mínimo de los contratos (civiles) y convenios (administrativos) de custodia del territorio, así como de los instrumentos o planes de conservación.
- Creación de registro de iniciativas de custodia del territorio y conservación privada.
- Indicación del establecimiento de incentivos fiscales y mandato de considerar la custodia del territorio en el diseño de las subvenciones autonómicas.
- Posibilidad expresa de cesión de bienes y derechos patrimoniales a fundaciones o asociaciones declaradas de utilidad pública para la conservación, uso sostenible, mejora y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad.

3. Impulsar el conocimiento de la custodia del territorio en la actividad de las Administraciones públicas para mejorar el encaje, uso eficiente y aprendizajes en relación con la custodia del territorio y las colaboraciones público-sociales en conservación

- 3.1. Crear grupos de trabajo interdepartamentales, a escalas estatal y autonómica, que analice los cauces adecuados para la formalización de acuerdos con entidades de custodia, así como de acuerdos dirigidos a la conservación con propietarios privados o gestores de terrenos.
- 3.2. Promover desde las Administraciones públicas la integración de la custodia del territorio en el desarrollo y aplicación del Convenio Europeo del Paisaje y de la Infraestructura Verde estableciendo, además, y fundamentalmente, los instrumentos financieros necesarios.
- 3.3. Incluir explícitamente la promoción de la custodia del territorio en las funciones del ministerio y consejerías competentes en materia de biodiversidad y patrimonio natural.
- 3.4. Integrar y promover las iniciativas de custodia del territorio en la planificación y gestión de los espacios naturales protegidos, la Red Natura 2000 y otros instrumentos de conservación.
- 3.5. Clarificar los presupuestos para la utilización de los convenios administrativos en el ámbito de la conservación de la naturaleza, y su diferenciación de los contratos del sector público.
- 3.6. Elaborar un programa de difusión dentro de las propias Administraciones públicas sobre el marco normativo de la custodia del territorio y las colaboraciones-público sociales en conservación y gestión sostenible de los recursos
- 3.7. Incorporar la custodia del territorio y la conservación privada en la oferta formativa de los diferentes institutos de Administraciones públicas.
- 3.8. Incluir información sobre custodia del territorio en las páginas web de las respectivas administraciones autonómicas y estatal.
- 3.9. Agregar conocimientos mínimos sobre custodia del territorio y colaboración público-social en los programas correspondientes a las pruebas selectivas para acceso a la función pública.
- 3.10. Fomentar la creación de espacios de encuentro entre los diferentes actores interesados, especialmente las Administraciones públicas, para el seguimiento conjunto de las iniciativas de custodia del territorio como ejemplos de colaboración público-social.

4.4. Financiación e incentivación de las actividades de conservación privada y custodia del territorio con interés social

- 4.1. Desarrollar un marco regulador de incentivos tributarios fiscales, autonómicos y locales, para incentivar inversiones, actuaciones o medidas de gestión en fincas con acuerdos de custodia o conservación privada, y la reducción de los impuestos que graven la transmisión de bienes y derechos con objetivos de conservación.
- 4.2. Integrar plena y explícitamente la custodia del territorio y conservación privada en el diseño y definición de las ayudas de la Política Agraria Común, tanto en el primer pilar como específicamente en los Programas de Desarrollo Rural Nacional y aquellos autonómicos y europeos.
- 4.3. Regular los mecanismos y las condiciones para incentivar las externalidades positivas que permitan la conservación de forma activa de los valores naturales, culturales y paisajísticos, la conservación de terrenos en los cuales existan acuerdos de custodia debidamente formalizados e implantados.
- 4.4. Modificar la Ley 49/2002 de Mecenazgo e Incentivos a las Entidades no Lucrativas, mejorando el marco de desgravación actual e incorporando mejor el patrimonio natural y la biodiversidad.
- 4.5. Activar el Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia, en desarrollo del artículo 78 de la LPNB.
- 4.6. Explorar formas de financiación al Tercer Sector Ambiental (sorteos dedicados, Lotería Nacional, etc.).
- 4.7. Explorar nuevos modelos de financiación de la custodia, conservación y la gestión sostenible de los recursos naturales.