

Ciudad turística y espacio público en la era de la emergencia climática y post-coronavirus¹

Joana M. Socías Camacho
Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universitat de les Illes Balears

Resumen:

En la nueva era de la emergencia climática y post-coronavirus, la utilización del espacio público en las ciudades tiene que ser responsable, sostenible, saludable y compatible con la habitabilidad de los entornos urbanos. Ello sitúa a la Administración ante situaciones que son nuevas y que debe afrontar, es decir, ante nuevos retos cuya realización exige la puesta en juego de renovadas fórmulas de intervención y de relación del poder público con el mundo privado. A la identificación de las nuevas demandas que la utilización del espacio público plantea, y a la definición de las soluciones adecuadas para dar respuesta a esas demandas, se orienta precisamente el objetivo de esta ponencia, que se presenta con ocasión de la exposición colectiva «2022: Under Destruction» que se muestra en el Casal Solleric de Palma, y en la que desde la creación artística se aborda el tema de la crisis económica y social provocada por lo que se denomina como la *turistificación* del territorio.

Es un verdadero honor poder compartir nuestras reflexiones jurídicas en un contexto cultural y artístico, que dibuja tendencias y visualiza escenarios de futuro. El arte anticipa y el derecho responde. En este sentido, pensamos que es conveniente analizar la posición y actuación de la Administración frente al fenómeno del uso intensivo del espacio público de los entornos urbanos turísticos, que incide plenamente en el derecho al uso público general de los bienes públicos y que afecta a la ordenación del espacio urbano y, por tanto, a los derechos de toda la ciudadanía.

Ponencia:

La regulación del alquiler vacacional, del turismo incívico o de la ocupación del espacio público, enfrenta dos intereses contrapuestos: la propiedad privada y la libertad de empresa, por un lado, y los derechos sociales de los ciudadanos y el interés general, por otro. Ello sitúa a la Administración ante retos nuevos que debe afrontar, cuya realización exige la puesta en juego de renovadas fórmulas de intervención administrativa y de relación del poder público con el mundo privado.

El sector turístico, hasta el inicio de la grave pandemia provocada por la enfermedad del coronavirus, ha vivido instalado en una especie de luna de miel en algunos destinos urbanos, que le ha llevado a aumentar la rentabilidad (en muchos casos) de manera exponencial (Palma, Ibiza, Barcelona, Madrid, París, Lisboa, Amsterdam o Venecia). Una buena estrategia de responsabilidad social y de política turística ha de generar un sentimiento de pertenencia a la ciudad que acoge a los visitantes, no sólo desde el punto de vista económico, sino también del ambiental y social. Las ciudades tienen que ser

¹ Este texto es un resumen breve actualizado de la ponencia por mí presentada «Espacio público en la ciudad turística» en el Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, celebrado en Ibiza los días 7 y 8 de febrero de 2020, bajo el título «La ciudad del siglo XXI, transformaciones y retos».

habitables y más humanas (Gehl) y lo construido, la *ville*, tiene que acabar siendo habitado, la *cit * (Sennett); o dicho en otras palabras, tiene que ser “vivido y sentido como propio por los que all  acaban residiendo” (Subirats). Sin embargo, lo cierto es que lo que se construye (o lo que se comercia) para alcanzar los golosos récords turísticos no siempre revierten en una mejora de las condiciones de vida de la mayoría de la gente que habita en las ciudades. Además de producirse una intensificación de la mercantilización de la vivienda, de encarecerse el precio de la vida y de privatizarse los bienes comunes y el espacio público, se engloban formas de hacer que son nocivas para el entorno natural (contaminación, ruido, sobreexplotación de los recursos como el suelo o el agua), para la economía de la ciudad (la dependencia económica exclusiva del sector servicios centrada únicamente en el turista, esto es, el monocultivo del turismo, provoca situaciones de crisis mayúscula cuando dicho sector se trunca, como sucede en la actualidad a causa de la grave crisis sanitaria en la mayoría de los lugares que viven del turismo) y para la convivencia social (problemas de vecindad en pisos turísticos).

Se ha producido lo que se conoce como la *gentrificación*, es decir, la sustitución por parte de las clases con más poder económico de los sectores sociales que antes habitaban la ciudad, o incluso lo que se denomina como *turistificación* o *turistizaci n* del territorio, que provoca un vaciado de barrios para acoger casi de manera exclusiva a personas que no son residentes (se produce la expuls n de los residentes, tanto de los antiguos como incluso de los nuevos ocupantes con mayor poder económico). Y también ha supuesto, en concreto, la transformación del espacio público, debido a un uso privativo intenso del dominio público (abuso de las terrazas en las aceras o uso de manera privada de un carga/descarga para los servicios de limpieza de hoteles urbanos provocando ruidos excesivos) o a un uso concentrado intenso por parte de no residentes (invasión de cruceristas por un periodo corto de tiempo en las calles céntricas de un núcleo urbano –el caso paradigmático es el de Venecia, pero también en Palma–).

Uno de los espacios más importantes de la ciudad es aquel que permite que la ciudad respire, fluya, se airee. Crear ese espacio en la ciudad es como crear espacio entre las vertebras del cuerpo humano. La existencia de ese espacio es fundamental para la buena salud de la ciudad, como lo es evidentemente para la del cuerpo humano. Nos referimos al espacio público. Así lo ha entendido la doctrina especializada en la materia (Borja-Mux ), cuyas palabras merecen ser resaltadas al referirse a lo que los autores denominan el derecho al espacio público y a la monumentalidad: “El espacio público es, o puede ser lo opuesto, una de las condiciones básicas de justicia urbana, un factor de redistribución social, un ordenador del urbanismo de vocación igualitaria e integradora. Todas las zonas de la ciudad deben estar articuladas por un sistema de espacios públicos y dotadas de elementos de monumentalidad que les den visibilidad e integridad. Ser visto y reconocido por los otros es una condición de ciudadanía: se puede ser plenamente ciudadano cuando los otros te ven y te reconocen, cuando conoces tu lugar y cuando cada uno puede decir con orgullo el lugar donde vive”.

Este sentimiento de orgullo, de identificación simbólica y de pertenencia al lugar que se desprende de la existencia de espacios públicos accesibles, multifuncionales y equipados se desvanece sin embargo cuando no puede garantizarse “el derecho a disfrutar de espacios urbanos caminables y bellos, libres de contaminación visual y ruido excesivo” (Ortiz Flores). Una ciudad que presenta situaciones de depredación del espacio público, además de no cumplir la función social de la ciudad (que es que se debe atender al interés general y a la primacía del bien común sobre el interés privado),

genera graves problemas de diversa índole. Tales son: la contaminación (acústica, visual); el malestar de los residentes por el colapso en su vida cotidiana; la expulsión de los vecinos del centro histórico; la pérdida de la idiosincrasia de los barrios y de la autenticidad del lugar; la presión sobre los bienes públicos, tanto de dominio público como patrimoniales por la concentración de visitas (se incomoda la permanencia del residente en calles, plazas, mercados y en rincones simbólicos de la ciudad y se abandonan las visitas por los vecinos al patrimonio histórico); el incremento de los precios y tarifas de bienes y servicios (por ejemplo, alojamiento o servicios complementarios como la restauración); o el aumento de la estacionalidad del empleo y degradación de la calidad del trabajo. Todo ello afecta de pleno al derecho a la ciudad y a la convivencia social y vecinal y provoca en algunos casos incluso la fobia al turismo o *turismofobia*. En ciertos casos muy turistificados y afectados por la gentrificación, se impone la recuperación de calles y plazas, la articulación del barrio, su preservación y humanización, así como favorecer la integración ciudadana. En tanto que el espacio público es el espacio de uso colectivo que “expresa la democracia en su dimensión territorial” (Borja), es necesaria la configuración de lo que se ha denominado “la geografía física del bienestar” (Blanco-Gomà-Subirats), para evitar que la ciudad se disuelva y que se ponga en cuestión la posibilidad de ejercer el derecho a la ciudad.

El problema de la degradación del espacio público de algunos entornos urbanos turísticos no puede quedar al margen del régimen jurídico regulador de las formas de utilización de los bienes públicos de uso general. La situación se agudiza fundamentalmente desde el momento en que las calles, aceras, plazas y paseos se convierten en la sede de una explotación comercial; es decir, tal y como ha puesto de relieve Auby, cuando aumenta de forma considerable la competencia para la utilización del espacio público, independientemente de que su uso sea económico o de otro tipo (como el necesario para asegurar los desplazamientos). En tal caso, la utilización intensa del demanio puede explicar y justificar que las actividades empresariales queden sujetas a las limitaciones y condiciones que se puedan establecer (Parada), de acuerdo con los principios aplicables a los bienes de dominio público establecidos en el artículo 6 de la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas, como son la adecuación de su utilización al uso general a que están destinados o la dedicación preferente al uso común frente a su uso privado. Esto no significa, obviamente, que el espacio público no pueda ostentar en su caso un aprovechamiento especial o un uso privado, sino que dicha utilización tiene que estar sometida a regulación y limitación por razón de interés general, tal como la preservación del medio ambiente, del entorno urbano, del patrimonio histórico, del orden público o por seguridad. Dicho de otro modo, es necesario que, a causa de la saturación turística y del aumento de la competencia, se deba reconsiderar la intervención administrativa y, en su caso, limitar el acceso al espacio público en los entornos urbanos, siempre que dicha restricción se justifique en los principios importados del derecho comunitario de no discriminación, de necesidad por razón imperiosa de interés general y de proporcionalidad.

En otros términos, la potestad de regulación del espacio público en los entornos urbanos turísticos, y la intensidad de intervención administrativa que de ella pueda derivarse, habrá de concretarse y ajustarse teniendo en cuenta, por un lado, la tradicional libertad de utilización del dominio público de uso general y la protección del derecho de propiedad y de libertad de empresa; y, por otro, la vinculación del espacio público con un modelo de ciudad turística, en que el principio de desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente, la lucha contra el cambio climático, la movilidad responsable, la

convivencia social o la salud pública quede garantizada. De modo que el derecho a la ciudad debe favorecer sistemas de entornos urbanos responsables, sostenibles y saludables, además de compatibles con la habitabilidad de los espacios y la convivencia ciudadana, frente a espacios públicos regidos en exclusiva por la mercantilización o, incluso, por comportamientos incívicos. Un ejemplo reciente a destacar es la regulación llevada a cabo en las Islas Baleares mediante el Decreto-Ley 1/2020, de 17 de enero, contra el turismo de excesos para la mejora de la calidad de las zonas turísticas, que ha adoptado medidas que afectan tanto a establecimientos turísticos y comerciales como al espacio público. Concretamente, tal como dice la Exposición de Motivos de la referida norma, en aras a preservar el espacio público “como un lugar de encuentro, convivencia y civismo en el cual todas las personas puedan desarrollar en libertad sus actividades de libre circulación, ocio y recreo, con pleno respeto a la dignidad y a los derechos de los otros, el citado Decreto-Ley 1/2020 adopta medidas para combatir un turismo basado en el consumo de alcohol causante de la degradación del entorno y de la alteración de la convivencia. Dichas medidas se concretan, entre otras, en prohibiciones con carácter temporal (5 años) de barras libres, happy hour o excursiones etílicas en cuatro zonas turísticas delimitadas en la propia norma mediante la zonificación de los ámbitos afectados; y su necesidad y proporcionalidad, tal como explica la Exposición de Motivos, se ampara en la existencia de razones imperiosas de interés general que justifican su aplicación (orden público, la salud pública, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores) y en la afectación a las zonas estrictamente delimitadas y al ámbito temporal de aplicación, respectivamente.

Frente a ciertas situaciones de saturación turística provocada por el uso indiscriminado del espacio público o por la proliferación del alquiler turístico bajo la faz de la mercantilización, la política de turismo responsable tiene que garantizar tanto el uso residencial adecuado (artículo 3 de la Ley del Suelo y Renovación Urbana) como la posibilidad de la explotación económica en el referido espacio, por lo que los poderes públicos, amparados en las competencias que tengan atribuidas (urbanismo, turismo, ordenación del territorio o incluso salud pública), están plenamente legitimados para regular y limitar –mediante la técnica de la zonificación– el destino del espacio público, las zonas aptas para el alquiler turístico o aquellas zonas de oferta complementaria turística, en aras a conseguir la integración de cuantos usos resulten compatibles con la función residencial, de acuerdo con la función social de la propiedad, la protección del medio ambiente, el principio de desarrollo urbano sostenible, la protección del entorno urbano y los objetivos política social, y siempre atendiendo al principio de necesidad (existencia de razones imperiosas de interés general) y de proporcionalidad.

Así ha sido reconocido por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 29 de enero de 2018, que analiza la legalidad de la modificación del Plan Especial de Rehabilitación del Casco Viejo de Bilbao, así como también por la Sentencia del mismo Tribunal de 10 de julio de 2019, con ocasión de la impugnación por parte de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de la modificación del PGOU de Bilbao. Esta última resolución, si bien se refiere en parte al alquiler turístico, resulta de interés traerla a colación pues contiene argumentos que también son perfectamente aplicables en la ordenación del espacio público de las ciudades. En concreto, el TSJ considera que “el planificador se halla legitimado e incluso obligado a promover la ordenación urbanística necesaria que concilie la satisfacción del derecho a la vivienda con el destino de determinadas viviendas al alojamiento turístico, sin que resulte razonable la alternativa de dejar en manos del mercado la decisión de libre albedrío de

los propietarios de las vivienda”. Según advierte, “ello puede poner en peligro el derecho a la vivienda de los ciudadanos, ya sea por insuficiencia del parque residencial resultante, por el carecimiento de los arrendamientos con una finalidad residencial”. Además, el Tribunal también apunta que “otra importante razón para regular la implantación de viviendas de uso turístico es la protección del medio urbano” y evitar el “indeseable efecto de concentración en ámbitos más propicios para la satisfacción del interés de los turistas con desplazamiento de la población”. En definitiva, para el tribunal, el “derecho a la vivienda”, la “protección del entorno urbano” y “preservar la convivencia” son razones imperiosas de interés general que justifican, en el supuesto analizado, la zonificación, con el fin de permitir una correcta ordenación de los usos residenciales y turísticos en la ciudad.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 19 de julio de 2019 que acaba de comentarse fundamenta su argumento en la doctrina establecida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la importante Sentencia de 30 de enero de 2018. En dicho pronunciamiento el Alto Tribunal europeo subraya que, en aplicación del artículo 15 de Directiva de Servicios de 2006, los instrumentos de planificación sí pueden establecer requisitos territoriales que impliquen limitar el acceso a la comercialización. En tal caso, las autoridades competentes en la materia han de fundamentar y motivar que los requisitos territoriales que se impongan se ajustan a los principios de no discriminación, de necesidad por razones imperiosas de interés general y de proporcionalidad. Dicho de otra manera, se establece que el planificador puede fijar límites territoriales que supeditan el acceso a una actividad de servicios, siempre que se justifiquen dichos límites en base al triple test referido, con la finalidad última de conseguir la habitabilidad de la ciudad. En concreto, en el caso analizado se estima que las autoridades pueden prohibir que el comercio minorista de ropa y calzado se ubique en las afueras de la ciudad, debiéndose establecer en el centro de la ciudad para así evitar la desocupación estructural de locales en el centro urbano, siendo “la protección del medio del entorno urbano” una razón imperiosa de interés general que justifica el límite territorial impuesto.

En definitiva, es necesario articular la diversidad y la habitabilidad de las ciudades turísticas desde un nuevo prisma encabezado por objetivos sociales y ambientales, y no sólo bajo criterios exclusivos de competencia. Y aquí juega un rol muy importante el espacio público, que siempre ha tenido un papel secundario y residual frente al favorecimiento del urbanismo confundido a menudo con la política sectorial de vivienda o las grandes obras e infraestructuras con inversiones públicas. Un hecho que tiene que revertirse es el aprovechamiento que sobre todo las grandes empresas privadas hacen del espacio público en destacadas ciudades turísticas. Por ejemplo, la regeneración de los centros urbanos realizada al amparo de importantes inversiones públicas y privadas propicia que espacios como plazas, calles o zonas peatonales se conviertan en lugares muy atractivos para turistas (y nada agradables y muy caros para residentes, que acaban huyendo) y ello ha favorecido en los últimos tiempos la transformación del entorno urbano hacia un modelo pensado en exclusiva en el turista, mediante la implantación abusiva de hoteles, de terrazas, de alquiler vacacional, de negocios tipo souvenir o la avalancha desmesurada de cruceristas que colapsan el espacio público. Un botón de muestra de buenas prácticas que merece ser mencionado se ha dado en el barrio periférico de Notting Hill en Londres, en el que para frenar la pérdida de su idiosincrasia y para mantener su valor distintivo, el gobierno metropolitano ha decidido actuar y lo ha protegido bajo el concepto de “área patrimonial urbana”, con el fin de que

no se puedan cambiar los usos de las clásicas librerías y comercios para convertirse en las conocidas franquicias que invaden las ciudades y su espacio público en todo el mundo.

Resulta evidente que el monocultivo turístico y la mercantilización del espacio público urbano no favorece ciudades resilientes, es decir, capaces para estar prevenidas y reaccionar ante nuevas situaciones. La crisis económica y social acaecida como consecuencia de la pandemia sanitaria del coronavirus ha irrumpido con mucha fuerza e intensidad en nuestra sociedad (en especial, en ciudades turísticas como Palma, Venecia), por lo que se está demostrando que el sistema urbano creado bajo la dependencia en exclusiva del sector servicios no cuenta con la habilidad necesaria para mantener su continuidad (pérdida de puestos de trabajo, cierre de negocios...) y carece de capacidad de adaptación y de transformación. El coronavirus es un golpe definitivo a la industria turística y a la economía dependiente del turismo.

Según la OCDE, en el año 2100, el 85% de los 11.000 millones de habitantes del planeta vivirán en ciudades, por lo que hay que prestar atención a los retos que los entornos urbanos tienen que afrontar desde ya. Transformar el espacio público es, entre otros, uno de los desafíos más importantes (puede comprobarse, por ejemplo, que las ciudades post-pandemia están poco preparadas para asegurar la distancia social requerida para afrontar la enfermedad del coronavirus). En la organización del entorno urbano adquiere gran liderazgo la Administración sanitaria, frente la situación anterior en la que nadie ponía en duda la dirección por parte del sector (tanto público como privado) urbanístico y turístico. Hoy en día el protagonista no es el turista, sino el residente, de modo que las modificaciones urbanas que se hagan deben servir para crear espacios habitables para el ciudadano de manera permanente. Lo que necesitan las ciudades turísticas es un nuevo turismo que beneficie a los residentes, no uno organizado según las exigencias exclusivas de la mercantilización sin atender las dimensiones ecológicas y sociales. En la era post-coronavirus, habrá que reducir la hipermovilidad, vivir a menos velocidad y conforme a la costumbre del lugar.

Esta ponencia ha sido preparada dentro del marco de la exposición *2022: Under Destruction* comisariada por Adonay Bermúdez y que se muestra en el Casal Solleric hasta el 27 de septiembre de 2020