

2.13. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN LAS ISLAS BALEARES (pp. 2-10)

—

2.13. JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A LES ILLES BALEARS (pp. 11-17)

JOSÉ MANUEL GÓMEZ GONZÁLEZ

Departament de Territori. Consell Insular de Mallorca

—

Consultor

Universitat Oberta de Catalunya

Sumario: 1. Más sobre protección ambiental y responsabilidad patrimonial. 1.1. La Sentencia del TSJIB número 849/2010, de 30 de septiembre. (Id Cendoj: n/c) (Número de Recurso: 792/2007). 1.2. La STSJIB 803/2010, de 15 de septiembre. (Id Cendoj: 07040330012010100794) (Número de Recurso: 1520/2003). 1.3. La STSJIB 716/2010, de 12 de julio. (Id Cendoj: 07040330012010100713) (Número de Recurso: 57/2010). 2. Impacto ambiental y ordenación urbanística. 3. Protección de la costa.

1. Más sobre protección ambiental y responsabilidad patrimonial

1.1. La Sentencia del TSJIB número 849/2010, de 30 de septiembre. (Id Cendoj: n/c) (Número de Recurso: 792/2007)

Acaba de publicarse la noticia sobre una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares que limita la indemnización por la desclasificación de una urbanización al norte de Menorca, operada por las Directrices de Ordenación Territorial de 1999 (DOT) a favor de la protección ambiental territorial de una valiosa zona.

La pretensión de la parte que reclamaba (Playas de Tirant, S. A.) superaba los 20 millones de euros, mientras que la Sentencia reduce esta cantidad a unos 370.000. Lo más interesante es que la Sentencia establece que en ningún caso el valor de los terrenos es indemnizable (por este concepto se reclamaban 17.360.000 euros), ni tampoco la reducción del aprovechamiento urbanístico. Al final la indemnización será muy inferior a la reclamación. La Sentencia confirma una línea jurisprudencial que se va asentando con firmeza sobre el límite de las pretensiones económicas por el valor expectante de unos terrenos.

La Sentencia confirma la legalidad de la desclasificación sobre la base de medidas de protección ambiental (la declaración por ley de un parque natural) y limita la responsabilidad a los gastos devengados y justificados por las partes demandantes, motivando esta apreciación en el hecho de que la urbanización del sector no se había completado (de hecho, no contaba con proyecto de urbanización aprobado definitivamente).

1.2. La STSJIB 803/2010, de 15 de septiembre. (Id Cendoj: 07040330012010100794) (Número de Recurso: 1520/2003)

El objeto del recurso radicaba en la Resolución del Ayuntamiento de Manacor, de fecha 15 de octubre de 2003, por medio de la cual se desestimaba la reclamación de

responsabilidad patrimonial interpuesta por el recurrente, que solicitaba una indemnización por los daños y perjuicios causados en la finca de su propiedad. También era objeto de recurso la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el mismo recurrente contra la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, por los mismos daños, y que fue posteriormente ampliada mediante la Resolución de la Consejería de Medio Ambiente de fecha 5 de octubre de 2005, que declaraba su incompetencia para responder de la reclamación (publicada en el *BOIB* de 11/05/2006).

A lo largo de la Sentencia se analiza el hecho objetivo indemnizable y la sujeción a los supuestos legalmente previstos en el régimen de responsabilidad patrimonial. En segundo lugar se analiza cuál es la Administración responsable de los daños causados con el resultado siguiente (que se transcribe en la parte resolutive de la Sentencia). Así, la Sentencia declara:

- La obligación de la Consejería de Medio Ambiente, a través de los Servicios Hídricos, de ejercer correctamente su función de policía de agua y sus cauces, condenándola a velar para que no se realicen vertidos incontrolados en el torrente de Manacor y a impedir que estos se produzcan.
- La obligación del Ayuntamiento de Manacor de detener las molestias que vienen sufriendose en la finca del actor como consecuencia de los vertidos que al dominio público hidráulico se hacen de las aguas residuales procedentes de la EDAR de Manacor y/o de otros vertidos incontrolados a la cuenca local.
- La obligación de la Consejería de Medio Ambiente de ejercer sus competencias en cuanto al acondicionamiento y la defensa de los márgenes del torrente de Manacor, condenándola a realizar las oportunas labores de limpieza del lecho y los márgenes del torrente de manera periódica, con la periodicidad que exija su estado.
- La obligación del Ayuntamiento de Manacor de aplicar el tratamiento necesario a los vertidos líquidos de su depuradora para adaptarlos a los requisitos mínimos exigibles, legalmente establecidos, obligándolo a detener los vertidos contaminados.

- La obligación del Ayuntamiento de Manacor de ejecutar correctamente sus competencias en servicios de limpieza, recogida y tratamiento de residuos y de alcantarillado, así como en medio ambiente, de tal manera que dejen de producirse los vertidos de materias residuales al torrente de Manacor.
- La obligación solidaria de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares y del Ayuntamiento de Manacor de indemnizar al recurrente en la cantidad de 40.000 euros.

*1.3. La STSJIB 716/2010, de 12 de julio. (Id Cendoj: 07040330012010100713)
(Número de Recurso: 57/2010)*

La Sentencia confirma la de la juzgadora de instancia, que consideró, primero, que la alegación de litispendencia se había formulado por el Consistorio demandado en fase de conclusiones; segundo, que en atención a la Sentencia dictada por esta misma sala el 6 de febrero de 2007, cuyo objeto de enjuiciamiento lo constituía la impugnación de la ejecución de las obras de construcción de un puente elevado sobre el *riu*et de Porto Cristo, había quedado demostrado que el proyecto de puente llevado a cabo comportó modificaciones sustanciales de las rasantes del Plan Parcial de 1968 y de las Normas Subsidiarias de 1980, lo que implicaba un impacto paisajístico y sin que la infraestructura estuviese prevista en el Plan Director Sectorial de Carreteras. La parte actora demostró mediante informe pericial los perjuicios sufridos por la construcción del puente, que se valoraron en una depreciación total del 20%, ante la afectación del derecho de vistas, una depreciación funcional y económica, y una contaminación acústica y atmosférica. Los actores no tienen el deber jurídico de soportar estos daños, al derivarse de una incorrecta actuación administrativa consistente en la ejecución de un proyecto de construcción de un puente que se ha declarado no ser conforme a derecho, y se ha aplazado la fijación de la cuantía concreta resultante del derecho de resarcimiento a la fase de ejecución de sentencia.

La Sentencia del TSJIB confirma en su integridad la de instancia y desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Manacor

contra la Sentencia número 1/2010, de 8 de enero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 2 de Palma de Mallorca.

Aquí los aspectos ambientales y paisajísticos se imponen a otros intereses generales aducidos por la defensa del Ayuntamiento de Manacor, y la consecuencia final comporta el deber de indemnizar a los perjudicados y de demoler el puente declarado ilegal.

2. Impacto ambiental y ordenación urbanística

La Sentencia 575/2010, de 23 de junio (ID Cendoj 07040330012010100601), abunda en la aplicación e interpretación del régimen transitorio de la Ley 11/2006, de 14 de septiembre, de evaluaciones de impacto ambiental y evaluaciones ambientales estratégicas en las Islas Baleares, al afirmar que: “Como quiera que aquí se trata de Plan aprobado inicialmente antes de 21 de julio de 2004, debe por tanto atenderse a lo previsto en el artículo 85 de la Ley 6/99 que, puesto en relación con su Disposición Adicional Séptima, y dada la falta de regulación de los estudios de evaluación de impacto ambiental de los instrumentos de ordenación territorial, permite concluir que para el caso no era exigible la realización de evaluación de impacto ambiental puesto que no era incardinable en los limitados supuestos de planificación a que hacía referencia el Decreto de la Comunidad Autónoma 4/86” (por todas, Sentencia de esta sala n.º 281 de 3 de junio de 2008).

Esta sentencia es relevante dado que diferentes instrumentos de ordenación territorial han sido impugnados por este motivo. La normativa balear de 1986 (pionera en el Estado español sobre la evaluación ambiental de planes urbanísticos) no preveía nada respecto de los instrumentos de ordenación del territorio, de manera que todos los planes territoriales insulares y los planes directores sectoriales previos a la entrada en vigor de la Ley 11/2006 no se sometieron a evaluación estratégica (por el contrario, sí lo debían hacer todos los instrumentos urbanísticos).

3. Protección de la costa

Vamos a referirnos en este apartado a la Sentencia del TSJIB número 774/2010, de 8 de septiembre de 2010. (Id Cendoj: 07040330012010100764) (Número de Recurso:

148/2008). Esta sentencia resuelve un litigio por obras indebidas en el litoral de la isla de Formentera que condujeron a la orden de demolición y, posteriormente, a la suspensión de dicha demolición, habiendo mediado durante el largo proceso tres gobiernos diferentes en las Islas Baleares. Así, constituye el objeto del recurso la Resolución del consejero de Medio Ambiente del Gobierno de las Islas Baleares, de 19 de noviembre de 2007, por la que se desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución del director general de Calidad Ambiental y Litoral de 24 de mayo de 2007, por la que se había acordado la suspensión de la demolición de las obras consistentes en cafetería (pérgola) y piscina en el complejo Las Dunas Playa, en Es Arenals (Formentera). La demolición se había ordenado en su día mediante Resolución de 21 de marzo de 2001.

La historia es la siguiente: mediante Resolución del director general de Litoral de la Consejería de Medio Ambiente, de fecha 21 de marzo de 2001, se acordó la demolición de unas obras (pérgola, solera hormigón, embaldosado de paredes) adosadas al edificio n.º 30 en el complejo Las Dunas Playa, en Es Arenals (Formentera), en zona de servidumbre de protección de costas marítimas. En fecha 22 de abril de 2005, la Administración adopta acuerdo de ejecución subsidiaria de la demolición, al no haberla ejecutado el interesado.

Transcurre el tiempo y, en fecha 25 de enero de 2007, la entidad propietaria de las obras (la codemandada Hermanos Font Camps, S. L.) interesa la legalización de las obras mencionadas así como de una piscina en el mismo complejo. Ello da lugar a un expediente de obras fundado al amparo de la DA 14.ª de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas (ley de acompañamiento de los presupuestos de la Comunidad Autónoma para el 2007). Así, en fecha 2 de marzo de 2007, la entidad Hermanos Font Camps, S. L., interesa que, como medida cautelar y mientras se resuelve la legalización de las obras, se suspenda la ejecución de la orden de demolición. Esta petición condujo a que, mediante Resolución del director general de Calidad Ambiental y Litoral de 24 de mayo de 2007, y dentro del procedimiento de legalización, se acordara la suspensión de la demolición de las obras mencionadas. Esta suspensión se acuerda “hasta la resolución del expediente de legalización”.

Por otra parte, en fecha 6 de julio de 2007, la entidad Westbury, S. L., que había intervenido en el expediente en su condición de interesada/denunciante de las obras ilegales, interpone recurso de alzada para solicitar que se deje sin efecto la suspensión de la demolición. Por este motivo, en fecha 26 de octubre de 2007 y dentro del expediente de legalización, el director general de Calidad Ambiental y Litoral dicta Resolución en el sentido de: denegar la legalización de las referidas obras y levantar la suspensión de la demolición de las repetidas obras (pérgola y piscina). A consecuencia de ello, en fecha 19 de noviembre de 2007 y por medio de la Resolución del consejero de Medio Ambiente del Gobierno de las Islas Baleares —que constituye el objeto del recurso jurisdiccional que comentamos—, se desestima el recurso de alzada interpuesto por Westbury, S. L., contra la Resolución de 24 de mayo de 2007.

A su vez, y para añadir complejidad al caso, en fecha 4 de diciembre de 2007 la entidad Hermanos Font Camps, S. L., interpone recurso de alzada contra la Resolución de fecha 26 de octubre de 2007, por la que se denegaba la legalización y se ordenaba levantar la suspensión de la orden de demolición. En la fecha de la Sentencia no consta que dicho recurso se hubiera resuelto.

Finalmente, en fecha 7 de febrero de 2008 se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del consejero de fecha 19 de noviembre de 2007.

En esta fase jurisdiccional se cuestionó si la Resolución de 26 de octubre de 2007 —por la que se alzaba la suspensión de la orden de demolición— provocaba la carencia sobrevenida del objeto del presente recurso, ya que, una vez alzada la suspensión, dejaba de tener sentido la impugnación del acto que confirmaba una suspensión ya decaída.

No obstante, advertido que se había recurrido en alzada esa resolución que denegaba la legalización, y con el riesgo de que su estimación administrativa o judicial afectaría a la suspensión controvertida, se acordó la continuación del recurso jurisdiccional.

La demanda se fundamenta en que debe revocarse la resolución administrativa que confirma la procedencia de la suspensión de la orden de demolición mientras se resuelve la solicitud de legalización, por cuanto las obras no eran en modo alguno legalizables por efecto del artículo 25 de la Ley de Costas, y, por lo tanto, carece de

sentido mantener unas obras manifiestamente ilegales e ilegalizables, como de hecho ha constatado la Administración.

La Sentencia resuelve la legitimación activa de la demandante y la validez de los criterios para adoptar la suspensión en mayo del 2007, pero la insuficiencia de estos mismos criterios en noviembre del 2007, cuando se confirma la anterior.

Así, la Sentencia establece lo siguiente:

“Como criterio general y al margen de las vicisitudes concretas del caso que nos ocupa, es perfectamente admisible la argumentación de la Administración demandada en el sentido de que ante la tramitación de un procedimiento de legalización de unas obras, es lógico que se pueda acordar la suspensión de la orden de demolición de las mismas. Ello es así, por cuanto si resultasen finalmente legalizadas, la demolición habría constituido acto inútil y que además obstaculiza los efectos del acuerdo de legalización, ya que obviamente no habría nada que legalizar por haber desaparecido aquello que se trataba de legalizar.

Ahora bien, este criterio general que con el amparo del artículo 72,1º tiende a asegurar la eficacia del eventual acuerdo de legalización que haya de dictarse, debe conjugarse con otros elementos a valorar, como puede ser:

- La ‘apariencia de buen derecho’ de la pretendida legalización, por cuanto si ya de modo notorio y evidente se advierte la completa inconsistencia de la petición de legalización, en realidad se pervierte la finalidad de la medida cautelar que en lugar de dirigirse al aseguramiento de los efectos de la eventual legalización, lo que persigue no es sino retrasar la inevitable demolición de obras palmariamente ilegalizables.

- La ‘urgencia’ de la medida cautelar, por cuanto se presupone que la demolición puede ejecutarse antes de resolverse la legalización.

- Que no se prevea un retraso en la tramitación del procedimiento de legalización, por cuanto una paralización o dilación del mismo, lo es a costa del sacrificio del interés general que es contrario a que se mantengan unas obras declaradas ilegales y con orden de demolición pendiente de ejecución.

Pues bien, al tiempo de adoptarse el acuerdo de 24.05.2007 decidiendo la suspensión de la demolición hasta la resolución del expediente de legalización en trámite, podría admitirse su conformidad a derecho toda vez que respeta el criterio general que antes hemos enunciado y efectivamente no constaban informes que de modo palmario invocasen que la legalización no podía en modo

alguno prosperar, sino que precisamente era viable conforme a la D.A. 14ª de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas.

No obstante, este criterio ya no podía mantenerse cuando en fecha 19.11.2007 se dicta la resolución recurrida, esto es, la del Conseller de Medi Ambient desestimando el recurso interpuesto por Westbury, S.L., por cuanto entretanto se habían producido una serie de actuaciones que desvirtuaban aquellos criterios. En concreto, cuando el 19.11.2007 se dicta dicha resolución, debía constar que la misma Conselleria y por medio de resolución del Director General de Qualitat Ambiental i Litoral de fecha 26.10.2007 y dentro del expediente de legalización 03/07A, ya había acordado: ‘denegar la legalización de las referidas obras; y levantar la suspensión de la demolición de las repetidas obras (pérgola y piscina)’.

Pero es que además, el 26.10.2007 se había acordado denegar la legalización al apreciarse que las obras contravenían lo dispuesto en el art. 25 de la Ley 22/1988 de Costas; así como que incluso no reunía los requisitos de lo dispuesto en la entonces vigente DA 14ª de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas.

Por ello es del todo contradictorio que en un acto posterior (el de 19.11.2007 aquí recurrido), sin ni siquiera hacer referencia alguna al acuerdo de 26.10.2007, se defiende precisamente lo contrario de lo indicado en éste. Se defiende ‘la apariencia de buen derecho’ de la petición de legalización al amparo de la DA 14ª de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre (véase Consideració Jurídica Segona, 3, b del acuerdo de 19.11.2007) cuando en resolución anterior y en informes jurídicos de la misma fecha, tras un más detallado examen de la controversia, se había concluido en que la legalización no podía en modo alguno estimarse.

No cabe alegar que el recurso de alzada debía resolver sobre la legalidad del acto recurrido en vía administrativa (esto es el de 24.05.2007) y una vez valorado que el primero podía ser conforme a derecho, el que resuelva el recurso de alzada no podía sino confirmarlo. No es así, por cuanto: 1º) en el recurso de alzada se cuestiona precisamente la invocada ‘apariencia de buen derecho’, tomada en consideración en mayo de 2007 pero que ya no cabe mantener a la vista de los nuevos informes jurídicos; y 2º) porque el art. 72,4º de la LRJyPAC ya prevé precisamente la posibilidad de que las medidas cautelares se alcen o modifiquen durante el procedimiento, por causas sobrevenidas o por circunstancias que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción y para el caso, ya constaba la resolución declarando ilegalizables las obras, lo que sin duda es

circunstancia sobrevenida que debía tomarse en consideración al resolver el recurso de alzada.

Por todo lo anterior, procede la estimación del presente recurso”.

Así las cosas, finalmente se resuelve declarar disconforme con el ordenamiento jurídico el acto administrativo impugnado y, en consecuencia, anularlo, por lo que se declara que procede alzar la suspensión adoptada en Resolución del director general de Calidad Ambiental y Litoral de 24 de mayo de 2007; lo que comporta desbloquear la demolición de las obras ilegales e ilegalizables diez años después de la primera resolución que ordenó tal demolición.

Sumari: 1. Més sobre protecció ambiental i responsabilitat patrimonial. 1.1. La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 849/2010, de 30 de setembre (Id. Cendoj: n/c) (número de recurs: 792/2007). 1.2. La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears 803/2010, de 15 de setembre. (Id. Cendoj: 07040330012010100794) (número de recurs: 1520/2003). 1.3. La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears 716/2010, de 12 de juliol (Id. Cendoj: 07040330012010100713) (número de recurs: 57/2010). 2. Impacte ambiental i ordenació urbanística. 3. Protecció de la costa.

1. Més sobre protecció ambiental i responsabilitat patrimonial

1.1. La Sentència del Tribunal Superior de les Illes Balears número 849/2010, de 30 de setembre (Id. Cendoj: n/c) (número de recurs: 792/2007)

Acaba de publicar-se la notícia sobre una sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears que limita la indemnització per la desclassificació d'una urbanització al nord de Menorca, operada per les Directrius d'ordenació territorial de 1999 (DOT) a favor de la protecció ambiental territorial d'una zona valuosa.

La pretensió de la part que reclamava (Platges de Tirant, SA) superava els 20 milions d'euros, mentre que la sentència la redueix a uns 370.000. El més interessant és que la sentència estableix que el valor dels terrenys en cap cas no és indemnitzable (per aquest concepte es reclamaven 17.360.000 euros), ni tampoc la reducció de l'aprofitament urbanístic. Al final, la indemnització serà molt inferior a la reclamació. La sentència confirma una línia jurisprudencial que es va assentant amb fermesa sobre el límit de les pretensions econòmiques pel valor expectant d'uns quants terrenys.

La sentència confirma la legalitat de la desclassificació basant-se en mesures de protecció ambiental (la declaració per llei d'un parc natural) i limita la responsabilitat a

les despeses meritades i justificades per les parts demandants, i motiva aquesta apreciació el fet que la urbanització del sector no s'havia finalitzat (de fet, no tenien projecte d'urbanització aprovat definitivament).

1.2. La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears 803/2010, de 15 de setembre (Id. Cendoj: 07040330012010100794) (número de recurs: 1520/2003)

L'objecte del recurs estava en la Resolució de l'Ajuntament de Manacor de data 15 d'octubre de 2003, per mitjà de la qual es desestima la reclamació de responsabilitat patrimonial interposada per la part recurrent, que sol·licitava indemnització pels danys i perjudicis causats a la finca de la seva propietat. També era objecte de recurs la desestimació presumpta de la reclamació de responsabilitat patrimonial formulada per la mateixa part recurrent contra l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, pels mateixos danys, i que posteriorment es va ampliar mitjançant la Resolució de la Conselleria de Medi Ambient de data 5 d'octubre de 2005 que declarava la seva incompetència per respondre de la reclamació (publicada en el *BOIB* d'11 de novembre de 2006).

Al llarg de la sentència s'analitza el fet objectiu indemnitzable i la subjecció als supòsits legalment previstos en el règim de responsabilitat patrimonial. En segon lloc, s'analitza quina és l'Administració responsable dels danys causats amb el resultat següent (que es transcriu en el part resolutiva de la sentència). Així, la sentència declara:

- L'obligació de la Conselleria de Medi Ambient, mitjançant els Serveis Hídrics, d'exercir correctament la seva funció de policia d'aigua i els seus llits, i la condemna a vetllar perquè no es realitzin abocaments incontrolats al torrent de Manacor i a impedir que es produeixin.
- L'obligació de l'Ajuntament de Manacor, d'aturar les molèsties que pateix la finca de la part actora com a conseqüència dels abocaments que al domini públic hidràulic es fan en les aigües residuals procedents de l'EDAR de Manacor o altres abocaments incontrolats de la conca local.
- L'obligació de la Conselleria de Medi Ambient d'exercir les seves competències quant al condicionament i la defensa dels marges del torrent de Manacor, i la

condemna a realitzar les oportunes feines de neteja del llit i marges del torrent de manera periòdica, amb la periodicitat que exigeixi l'estat del torrent.

- L'obligació de l'Ajuntament de Manacor d'aplicar el tractament necessari als abocaments líquids de la depuradora per adaptar-los als requisits mínims exigibles, legalment establerts, amb la qual cosa es veu obligat a aturar els abocaments contaminats.
- L'obligació de l'Ajuntament de Manacor d'executar correctament les seves competències pel que fa als serveis de neteja, recollida i tractament de residus i de clavegueram, així com pel que fa al medi ambient, de manera que els abocaments de matèries residuals al torrent de Manacor deixin de produir-se.
- L'obligació solidària de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i de l'Ajuntament de Manacor d'indemnitzar la part recurrent en 40.000 euros.

1.3. La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears 716/2010, de 12 de juliol (Id. Cendoj: 07040330012010100713) (número de recurs: 57/2010)

La sentència confirma la de la jutjadora d'instància que va considerar, primer, que l'al·legació de litispèndencia l'havia formulada el consistori demandat en fase de conclusions; segon, que en atenció a la sentència dictada per aquesta mateixa Sala el 6 de febrer de 2007, l'objecte d'enjudiciament de la qual constituïa la impugnació de l'execució de les obres de construcció del pont elevat sobre el Riuet de Porto Cristo, havia quedat demostrat que el projecte de pont dut a terme va comportar modificacions substancials de les rasants del Pla Parcial de 1968 i de les Normes subsidiàries de 1980, que implicaven un impacte paisatgístic i sense que la infraestructura estigués prevista en el Pla Director Sectorial de Carreteres. La part actora va demostrar mitjançant l'informe pericial els perjudicis de la construcció del pont, els quals es van valorar en la depreciació total del 20%, davant l'afectació del dret de vistes, la depreciació funcional i econòmica i la contaminació acústica i atmosfèrica. Els actors no tenen el deure jurídic de suportar aquests danys, ja que deriven d'una actuació administrativa incorrecta, consistent a executar el projecte de construcció d'un pont que s'ha declarat que no és

conforme a dret, per la qual cosa difereix la fixació de la quantia concreta resultant del dret de rescabament a la fase d'execució de sentència.

La sentència del TSJIB confirma en la seva integritat la d'instància i desestimació el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de l'Ajuntament de Manacor, contra la Sentència número 1/2010, de 8 de gener, dictada pel Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Palma de Mallorca.

Aquí els aspectes ambientals i paisatgístics s'imposen a altres interessos generals aduïts per la defensa de l'Ajuntament de Manacor, i la conseqüència final comporta el deure d'indemnitzar els perjudicats i de demolir el pont declarat il·legal.

2. Impacte ambiental i ordenació urbanística

La Sentència 575/2010, de 23 de juny (Id. Cendoj 07040330012010100601), abunda en l'aplicació i la interpretació del règim transitori de la Llei 11/2006, de 14 de setembre, d'avaluacions d'impacte ambiental i avaluacions ambientals estratègiques a les Illes Balears, i afirma que “Com vulgui que aquí es tracta d'un pla aprovat inicialment abans del 21 de juliol de 2004, s'ha d'atendre, per tant, el que preveu l'article 85 de la Llei 6/99 que, en relació amb la disposició addicional setena , i atesa la falta de regulació dels estudis d'avaluació d'impacte ambiental dels instruments d'ordenació territorial, permet concloure que en aquest cas la realització d'avaluació d'impacte ambiental no era exigible, ja que no era incardinable en els limitats supòsits de planificació a què feia referència el Decret de la Comunitat Autònoma 4/86” (per totes, Sentència d'aquesta sala núm. 281, de 3 de juny de 2008).

Aquesta sentència és rellevant, atès que per aquest motiu s'han impugnat diferents instruments d'ordenació territorial. La normativa balear de 1986 (pionera en l'Estat espanyol sobre avaluació ambiental de plans urbanístics) no preveia res respecte dels instruments d'ordenació del territori, de manera que tots els plans territorials insulars i els plans directors sectorials previs a l'entrada en vigor de la Llei 11/2006, no es van sotmetre a avaluació estratègica (d'altra banda, sí que ho havien de fer tots els instruments urbanístics).

3. Protecció de la costa

En aquest apartat ens referirem a la Sentència del TSJIB número 774/2010, de 8 de setembre de 2010 (Id. Cendoj: 07040330012010100764) (número de recurs: 148/2008). Aquesta sentència resol un litigi per obres indegudes al litoral de l'illa de Formentera que van comportar l'ordre de demolició i, posteriorment, la suspensió de la demolició, després d'haver-hi, durant el llarg procés, tres governs diferents a les Illes Balears. Així, constitueix l'objecte del recurs la Resolució del Conseller de Medi Ambient del Govern de les Illes Balears de 19 de novembre de 2007, pel qual es va desestimar el recurs d'alçada interposat contra la Resolució del Director General de Qualitat Ambiental i Litoral de 24 de maig de 2007, pel qual s'havia acordat suspendre la demolició de les obres consistents en la cafeteria (pèrgola) i la piscina, al complex Les Dunes Platja a Es Arenals (Formentera). La demolició s'havia ordenat al seu dia mitjançant la Resolució de 21 de març de 2001.

La història és la següent: mitjançant la Resolució del director general de Litoral de la Conselleria de Medi Ambient de data 21 de març de 2001, es va acordar demolar quantes les obres (pèrgola, solera formigó, enrajolat de parets) adossades a l'edifici núm. 30 al complex Les Dunes Platja a Es Arenals (Formentera), en zona de servitud de protecció de costes marítimes. En data 22 d'abril de 2005, l'Administració adopta l'acord d'execució subsidiària de la demolició, ja que la part interessada no l'ha executada.

El temps transcorre i, en data 25 de gener de 2007, a l'entitat propietària de les obres (la codemandada Germans Font Camps, SL) l'interessa la legalització de les obres indicades així com una piscina en el mateix complex. Això dóna lloc l'expedient d'obres fundat a l'empara de la DA 14è de la Llei 25/2006, de 27 de desembre, de mesures tributàries i administratives (Llei d'acompanyament dels pressupostos de la comunitat autònoma per al 2007). Així, en data 2 de març de 2007, l'entitat Germans Font Camps, SL interessa que, com a mesura cautelar, i mentrestant es resol la legalització de les obres, se suspengui l'execució de l'ordre de demolició. Aquesta petició va comportar que, mitjançant la Resolució del director general de Qualitat Ambiental i Litoral de 24 de maig de 2007, i en el procediment de legalització,

s'acordés suspendre la demolició de les obres esmentades. Aquesta suspensió s'acorda “fins a la resolució de l'expedient de legalització”.

D'altra banda, en data 6 de juliol de 2007, l'entitat Westbury, SL, que havia intervingut en l'expedient en la seva condició de part interessada/denunciant de les obres il·legals, interposa recurs d'alçada i sol·licita que la suspensió de la demolició es deixi sense efecte. Per aquest motiu, en data 26 d'octubre de 2007 i en l'expedient de legalització, el director general de Qualitat Ambiental i Litoral dicta una resolució en el sentit de: denegar la legalització de les obres esmentades i aixecar la suspensió de la demolició de les obres (pèrgola i piscina). A conseqüència d'això, en data 19 de novembre de 2007 i per mitjà de la Resolució del conseller de Medi Ambient del Govern de les Illes Balears —que constitueix l'objecte del recurs jurisdiccional que comentem—, es desestima el recurs d'alçada interposat per Westbury, SL contra la Resolució de 24 de maig de 2007.

Al seu torn, i per afegir complexitat al cas, en data 4 de desembre de 2007, l'entitat Germans Font Camps, SL interposa recurs d'alçada contra la Resolució de data 26 d'octubre de 2007, per la qual es denegava la legalització i s'ordenava aixecar la suspensió de l'ordre de demolició. En la data de la sentència no consta que el recurs s'hagués resolt.

Finalment en data 7 de febrer de 2008 es va interposar recurs contenciós administratiu contra la Resolució del conseller de data 19 de novembre de 2007.

En aquesta fase jurisdiccional es va qüestionar si la Resolució de 26 d'octubre de 2007 —per la qual s'alçava la suspensió de l'ordre de demolició— provocava la carència sobrevinguda de l'objecte del present recurs, ja que un cop alçada la suspensió, deixava de tenir sentit la impugnació de l'acte que confirmava la suspensió decaiguda.

No obstant això, un cop advertit que s'havia recorregut en alçada aquesta resolució que denegava la legalització, i amb el risc que l'estimació administrativa o judicial afectaria la suspensió controvertida, es va acordar continuar el recurs jurisdiccional.

La demanda es fonamenta que ha de revocar-se la resolució administrativa que confirma la procedència de la suspensió de l'ordre de demolició mentrestant es resolgui la sol·licitud de legalització, ja que les obres no eren legalitzables de cap manera per

efecte de l'article 25 de la llei de costes i, per tant, no té sentit mantenir unes obres manifestament il·legals i il·legalitzables, com, de fet, ha constatat l'Administració.

La sentència resol la legitimació activa de la part demandant i sobre la validesa dels criteris per adoptar la suspensió al maig de 2007, però insuficiència d'aquests criteris al novembre de 2007, quan es confirma el que hem dit anteriorment.

Així la sentència estableix els aspectes següents:

“Como criterio general y al margen de las vicisitudes concretas del caso que nos ocupa, es perfectamente admisible la argumentación de la Administración demandada en el sentido de que ante la tramitación de un procedimiento de legalización de unas obras, es lógico que se pueda acordar la suspensión de la orden de demolición de las mismas. Ello es así, por cuanto si resultasen finalmente legalizadas, la demolición habría constituido acto inútil y que además obstaculiza los efectos del acuerdo de legalización, ya que obviamente no habría nada que legalizar por haber desaparecido aquello que se trataba de legalizar.

Ahora bien, este criterio general que con el amparo del artículo 72,1º tiende asegurar la eficacia del eventual acuerdo de legalización que haya de dictarse, debe conjugarse con otros elementos a valorar, como puede ser:

- La “apariencia de buen derecho” de la pretendida legalización, por cuanto si ya de modo notorio y evidente se advierte la completa inconsistencia de la petición de legalización, en realidad se pervierte la finalidad de la medida cautelar que en lugar de dirigirse al aseguramiento de los efectos de la eventual legalización, lo que persigue no es sino retrasar la inevitable demolición de obras palmariamente ilegalizables.

- La “urgencia” de la medida cautelar, por cuanto se presupone que la demolición puede ejecutarse antes de resolverse la legalización.

- Que no se prevea un retraso en la tramitación del procedimiento de legalización, por cuanto una paralización o dilación del mismo, lo es a costa del sacrificio del interés general que es contrario a que se mantengan unas obras declaradas ilegales y con orden de demolición pendiente de ejecución.

Pues bien, al tiempo de adoptarse el acuerdo de 24.05.2007 decidiendo la suspensión de la demolición hasta la resolución del expediente de legalización en trámite, podría admitirse su conformidad a derecho toda vez que respeta el criterio general que antes hemos enunciado y efectivamente no constaban informes que de modo palmario invocasen que la legalización no podía en modo

alguno prosperar, sino que precisamente era viable conforme a la D.A. 14º de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas.

No obstante, este criterio ya no podía mantenerse cuando en fecha 19.11.2007 se dicta la resolución recurrida, esto es, la del Conseller de Medi Ambient desestimando el recurso interpuesto por Westbury, S.L., por cuanto entretanto se habían producido una serie de actuaciones que desvirtuaban aquellos criterios. En concreto, cuando el 19.11.2007 se dicta dicha resolución, debía constar que la misma Conselleria y por medio de resolución del Director General de Qualitat Ambiental i Litoral de fecha 26.10.2007 y dentro del expediente de legalización 03/07A, ya había acordado: “denegar la legalización de las referidas obras; y levantar la suspensión de la demolición de las repetidas obras (pérgola y piscina).

Pero es que además, el 26.10.2007 se había acordado denegar la legalización al apreciarse que las obras contravenían lo dispuesto en el art. 25 de la Ley 22/1988 de Costas ; así como que incluso no reunía los requisitos de lo dispuesto en la entonces vigente DA 14ª de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas.

Por ello es del todo contradictorio que en un acto posterior (el de 19.11.2007 aquí recurrido), sin ni siquiera hacer referencia alguna al acuerdo de 26.10.2007, se defienda precisamente lo contrario de lo indicado en éste. Se defiende “la apariencia de buen derecho” de la petición de legalización al amparo de la DA 14ª de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre (véase Consideració Jurídica Segona, 3, b del acuerdo de 19.11.2007) cuando en resolución anterior y en informes jurídicos de la misma fecha, tras un más detallado examen de la controversia, se había concluido en que la legalización no podía en modo alguno estimarse.

No cabe alegar que el recurso de alzada debía resolver sobre la legalidad del acto recurrido en vía administrativa (esto es el de 24.05.2007) y una vez valorado que el primero podía ser conforme a derecho, el que resuelva el recurso de alzada no podía sino confirmarlo. No es así, por cuanto: 1º) en el recurso de alzada se cuestiona precisamente la invocada “apariencia de bien derecho”, tomada en consideración en mayo de 2007 pero que ya no cabe mantener a la vista de los nuevos informes jurídicos; y 2º) porque el art. 72,4º de la LRJyPAC ya prevé precisamente la posibilidad de que las medidas cautelares se alcen o modifiquen durante el procedimiento, por causas sobrevenidas o por circunstancias que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción y para el caso, ya constaba la resolución declarando ilegales las

obras, lo que sin duda es circunstancia sobrevenida que debía tomarse en consideración al resolver el recurso de alzada.

Por todo lo anterior, procede la estimación del presente recurso”.

Així les coses, finalment es resol declarar disconforme amb l'ordenament jurídic l'acte administratiu impugnat i, en conseqüència, anul·lar-lo, i declarar que procedeix alçar la suspensió adoptada en la Resolució del director general de Qualitat Ambiental i Litoral de 24 de maig de 2007; la qual cosa comporta desbloquejar la demolició de les obres il·legals i il·legalitzables deu anys després de la primera resolució que va ordenar-la.